政法研究

4

1956



目　録

政法研究

(双月刊)

1956年　第4期

8月2日出版

編輯者　政法研究編輯委員会　北京东四牌楼王駙馬胡同3号　电話:4.4351

出版者　法律出版社　北京东四牌楼十二条老君堂9号　电話:4.4383

印刷者　北京新華印刷厂

总發行处　邮电部北京邮局

訂購处　各地邮电局

代訂代銷处　全國各地新華書店

定价:每册 0.30 元　　印数:28,720

做好一九五六年选举和進一步加強地方各級人民代表大会工作的一些意見

刘 栻

依照憲法規定：直轄市、縣、市、市轄区、鄉、民族鄉、鎭的人民代表大会每屆任期兩年（憲法第五十七条）。全國第一次普选是在一九五四年全部完成的，今年应当進行第二次选举。关于今年的选举，全國人民代表大会常务委員会已經作出决定，國务院也已經發布了指示。我想就我个人对这一次选举的認識，对國务院指示精神的領会，对如何做好今年的选举和進一步加强地方各級人民代表大会工作的問題，發表一些粗淺的意見，和政法工作者來討論。

（一）

地方各級人民代表大会为什么要定期选举。經过人民的选举，設立直轄市、縣、市、市轄区、鄉、民族鄉、鎭等地方人民代表大会，作为人民行使权力的地方國家权力机关。國家的情況总是在不断發展，國家机关的效能必須隨着这种發展予以增强，因而國家机关的組織也就有必要隨之加以充实和巩固；定期的地方选举，就是为了实現强化地方國家权力机关和地方國家行政机关的一种重要的民主制度。

通过每次地方选举，人民能够普遍地充分地行使权力，对地方各級人民代表大会的代表和地方各級人民委員会的組成人員，重新加以鑒別和选擇；把在上一屆任期內工作得好的人民代表和人民委員会的組成人員重新选举出來，表示人民对他們更大的信任；把在人民群众中新涌現出來的代表人物选举出來，使人民代表大会和人民委員会补充新生力量。每經过一次选举，廣大人民參加國家管理的積極性就会得到進一步的提高，人民代表和人民委員会組成人員对人民負責的观念就会得到進一步加强，从而地方各級人民代表大会和地方各級人民委員会的組織和工作也必然会隨之改進和强化起來。当然，人民代表大会的代表中和人民委員会的組成人員中，总会有少数人工作得很不好，或者在作風上嚴重脫离群众，在每次选举的时候应該把他們选掉；但如果因此就把选举的意义局限在更換少数人的問題上，那將是錯誤的。

从一九五四年全國完成第一次普选，到現在的兩年期間，我們國家的面貌起了根本变化。現在，在國家对農業、手工業和資本主义工商業三大社会主义改造已經取得决定性的勝利，生產关系已經發生了根本变化，生產力已經大大得到解放并將繼續解放的情况下，作为上層建筑的地方各級人民代表大会和地方各級人民委員会的組織和工作，更有必要增强，以適应社会主义經济的發展；使地方各級人民代表大会和地方各級人民委員会經过这次选举，更能够充分發揮权能，眞正起到廣泛地組織和調度一切社会力量，为社会主义建設服务的作用。这是在進行今年选举工作的时候，必須明了的特殊重大意义。如果把兩年一次的地方选举，看成是「例行公事」，而不認眞办理，那將是錯誤的。

（二）

这一次选举工作的作法，國务院已經指示的很明确很具体了。我想就以下几个問題，提出个人对指示精神的一些領会。

第一、关于选民資格問題。國务院指示：「不讓一个应該有选举权利的人被錯誤地剝夺了庄嚴的选举权利，也不讓一个不应該有选举权利的人窃取了庄嚴的选举权利」。第一次普选这样做了，現在也要这样做。民主与專政不可分离的原則，在任何处理选民資格問題的时候都是必須遵守的。全國第一次普选时选民資格審查的結果，被剝夺选举权利的人平均占全國進行选举地区人口总数的百分之一点五二，这是符合当时实际情况的。这次选举，是在國家对農業、手工業和資本主义工商業的社会主义改造已經取得了决定性的勝利，階級关系發生了根

本变化的情况下進行的；因此，这次选举时被剝夺选举权利的人的比例，一般說來很可能低于上次的比例。过去被剝夺了选举权利的人有的已經具备了法律規定的选民的条件，应該依法給予选举权利，这是一方面。另一方面，有些人的选举权利依照法律是仍然必須剝夺的；同时，被非法窃取选举权利的事也不是不可能發生，对此也必須充分注意。总之，明确了民主与專政是兩个不可分离的方面，才能正确地执行憲法和法律，做好选民資格的審查。

第二、关于檢查政府工作和代表、干部的作風問題。國务院指示要：「在这一新形势下進行选举工作，应該使人民群众受到一次深刻的社会主义民主教育，更加激發起参加國家建設和國家管理的積極性」，又指示：「發动选民自覚地热烈地参加选举，做到参加选举的选民人数一般高于全國第一次普选时当地选民参加选举的比例」。究竟如何才能做到使人民群众受到一次深刻的社会主义民主教育呢？又如何做到参加选举的选民高于第一次普选时参加选举的比例呢？当然选举本身就是人民行使权力的一种自我教育；过去兩年里人民群众在社会主义建設和社会主义改造的实踐中，更加体会到参加國家管理的重要性，必然会自覚地热烈地参加选举，这确是客观事实。但要充分地激發起选民的積極性，僅靠这些条件是不够的，还必須在选举中發动选民檢查政府工作和代表、干部的作風。因为要人民行使权力，管理國家事务，就必須讓人民过問政府工作，那样工作做得好那样做得不好，那些代表和干部的作風好那些不好，人民有权檢查批評，提出改進意見，并且帮助代表和干部改正缺点和錯誤。这样人民才感到自己的权力越發实际、具体，从而積極性越發高漲。同时，也只有这样做才能够有效地保証政府工作得到改進，政府和人民的联系更加密切起來。如果在选举工作中忽視了这一着，那就不可避免地要產生形式主义的毛病。需要特別提出，檢查政府工作和代表、干部的作風，乃是發揚民主中自然而然的事，絕不是要制造什么「运动」，不是要把現有的代表和干部都反掉，也不是只看政府工作和干部作風的毛病，而不注意表揚成績和优点。須知提出缺点正是为了改正缺点，要誠恳地批評代表和干部的缺点，也要誠恳地欢迎他們改正缺点。对于在品質和工作上基本是好的只是作風有一些缺点的人，在选举中不可輕意更換。

第三、关于代表候选人提名問題。國务院指示「做好选举代表的工作，把社会主义建設和社会主义改造运动中的先進代表人物以及在其他方面有代表性的人物，选举到政权組織中來」。做好一系列的工作都是为了选好代表，但其中关系最直接、最密切的則是代表候选人提名。关于代表候选人如何提名的問題，國务院指示：「采取有領導地联合提名和选民提名相結合的方式」。这种方式，在第一次普选时就証明是完全成功的，既能把人民群众中涌現出來的社会主义建設和社会主义改造运动中的積極分子选举出來，又能使各方面必要的代表人物当选，人民群众称之为「既全面，又民主」。联合提名和选民提名一定要結合，因为如果在开始就由选举委員会冒然提出名單，而不是「在联合提名以前，首先通过当地共產党、各民主党派、各人民团体和生產合作社的成員，在选民中廣泛醞釀，把意見集中起來」（國务院关于一九五六年选举工作的指示），縱使名單是恰当的（事实上常常有不完全恰当之处），选民也会感到不民主。选举委員会在集中了选民的意見，并經各方面的代表协商以后，提出的代表候选人初步名單，必須交选民討論。这种討論一定要充分進行，使选民將候选名單中的各个候选人，反复地加以比較，然后經选民多数同意提出补充和修正的意見。多数同意这点很重要，补充和修正的意見，絕不能由选举委員会的工作人員任其所好，随意取舍。如此，方能避免选举委員会的包办代替或放任自流，眞正做到民主，选民才感到联合提名完全符合他們的意願。

第四、关于在城市逐步推行無記名投票选举的問題。选举法第五十五条規定：「鄉、鎮、市轄区和不設区的市人民代表大会代表和鄉、鎮出席縣人民代表大会代表的选举，采用以举手代投票的方法，亦得采用無記名投票方法」。采用那种方法为好，应根据实际情况和选民的意願而定。城市的条件和鄉村的条件有很大的不同，全國第一次普选的时候，許多城市采用了按选区分段設立选举站投票选举的方法，鄉村一般采用了以举手代投票的方法，經驗証明都是切合实际的。分段設站投票的方法較之以举手代投票的方法，更便于选民充分地自由地表达自己的意志，也適合各階層人民生產、工作、学習时間不一致的情况。今年進行选举的时候，在城市中如果一般选民已經能够运用無記名投票，并且乐意运用的話，可以逐步推廣分段設站投票的方法。

（三）

如何使地方各級人民代表大会形成經常制度，这在选举之后是必須充分注意的。國务院指示：开好基層單位第二屆人民代表大会第一次会議；并且指出了这次会議的主要議題和应当進行的工作。这是当作选举工作的一个重要部分提出的，自然不能理解为第一次会議要开好，以后按期召开会議和开好会議的事就不必强調。道理很明顯，人民选出代表，組成人民代表大会，为的是运用这个机关管理國家事务；如果人民代表大会不能形成經常制度，代表选得再好，仍不免要嚴重地影响人民权力的行使，影响地方國家机关权能的發揮，并且还会損伤人民管理國家的積極性。

現在有一些人仍然不十分明了人民代表大会和干部会、一攬子会性質的不同，因而存在一种把人民代表大会同干部会、一攬子会对立起來的看法，認为人民代表大会不如干部会頂事，不开也無妨。当然干部会和一攬子会是貫徹政策和完成任务的一項重要方法，是应該采用的，但絕不能把这一方法和作为权力机关的人民代表大会对立起來。凡是政府的重大工作和当地人民群众提出的重大問題，应当首先經过人民代表大会（或者是人民委員会）討論并作出决定，然后人民委員会才能召开干部会，去組織执行。因此，絕不能把干部会議同人民代表大会和人民委員会看成是矛盾的，恰恰相反，二者是相輔相成，缺一不可的。

如何使地方各級人民代表大会形成經常制度，可以采取下列措施：

第一、加强对政府干部的民主教育，使大家懂得人民代表大会制度是憲法規定的。事实業已証明，只有充分运用人民代表大会的权能，才能更廣泛地組織和調度一切社会力量为社会主义建設事業服务。

第二、地方各級人民代表大会和地方各級人民委員会組織法（以下簡称組織法）規定的，地方各級人民代表大会举行会議的次数，应当遵守和执行，如果遇到特殊困难，需要延期举行的时候，也应將不能按期举行会議的原因通知代表。

第三、要保証地方各級人民代表大会会議制度的执行，在任何情况下都是需要監督的。这种監督有兩个方面，一方面是自上而下的逐級進行監督，比如中央督促檢查省、自治区、直轄市；省、自治区、直轄市督促檢查自治州、縣、市、市轄区；縣、市督促檢查鄉、民族鄉、鎮。另一方面是來自人民代表和人民群众的監督，遇到人民委会員不按期召集人民代表大会会議的时候，人民代表和任何人民群众都可以向人民委員会提出詢問，人民委員会要作負責的答复，如果没有什么特殊困难，就只有接受監督迅速准备召集会議。

地方各級人民代表大会会議的內容和效果，是必須十分强調的。如果只注意人民代表大会是否按期召开，开了几次，而不問开得好坏，作用大小，那就不可避免地要犯形式主义的錯誤。人民代表大会会議开得好不好，主要看是否把需要經过人民代表大会討論并作出决議的重大問題提交会議去審議，权力机关的作用是否眞正發揮。关于地方各級人民代表大会的职权和必須經过会議討論和决議的事情，組織法的第六条、第七条已經有明确的規定，每一項都必須执行。这里我只談以下几点：

第一、地方的社会主义建設和社会主义改造的規划，政府各項重大工作的規划，無論是年度的或者是長远的，人民委員会都必須提請本級人民代表大会討論和决議。这就是执行組織法第六条第三項和第七条第三、四、五項的規定。第六条第三項「規划經济建設、文化建設、公共事業、优撫工作和救济工作」（縣級以上的人民代表大会的职权）。第七条第三項「批准農業、手工業的生產計划，决定互助合作事業和其他經济工作的具体計划」，第四項「規划公共事業」，第五項「决定文化、教育、衛生、优撫和救济工作的实施計划」（以上是鄉、民族鄉、鎮人民代表大会的职权）。

第二、地方各級的預算和决算，必須提請本級人民代表大会審查。这就是执行組織法第六条第四項和第七条第六項的規定。第六条第四項「審查和批准預算和决算」（縣級以上的人民代表大会的职权）。第七条第六項「審查財政收支」（鄉、民族鄉、鎮人民代表大会的职权）。

第三、地方各級人民委員会的組成人員，必須由本級人民代表大会按期选举，缺額时应及时补选，这一問題有必要提起充分注意。这就是执行組織法第六条第五項和第七条第七項的規定，这兩項都是「选举本級人民委員会的組成人員」。

第四、地方各級人民代表大会应当檢查本級人民委員会和人民法院的工作。人民代表大会充分运用了这种权力，才能够更有效地「保証法律、法令

和上級人民代表大会决議的遵守和执行"(組織法第六条第一項、第七条第一項)以及自己所作决議的执行；才能够改進地方國家机关的工作，密切它們同人民群众的联系。

在这次选举之后，应当建立代表固定联系选民的制度。这不僅使代表能够及时反映人民群众的意見和要求，進一步密切政府与人民群众的联系；而且能够促進人民群众对代表的活动和政府的工作实行有效地監督。固定联系的方式，根据組織法的規定，在鄉、民族鄉、鎮、市轄区和不設区的市应当普遍建立代表小組，由代表分工固定联系选民，并使之形成經常制度。在農村，代表小組可以農業生產合作社为基礎來建立。代表小組推选進行代表活动有成績的代表担任組長，并建立必要的工作制度，协同進行工作。

(四)

國务院指示，在这次选举工作中，根据地方各級人民代表大会和地方各級人民委員会組織法的規定，并且結合当地的实际情况，整頓和健全基層人民委員会的各种組織、制度。这对巩固选举成果是十分重要的。我只談一談鄉的問題。

在農業合作化的地区，特别是一鄉一社的地区，有些鄉的許多重大工作没有經过鄉人民代表大会和鄉人民委員会討論和决定，完全由農業生產合作社代替办理。農業生產合作社甚至还担負了許多日常行政事务，如办理各种非生產的調查統計、开各种証明文件、出生死亡报告等。这不僅影响到鄉政权职能的發揮，而且使農業生產合作社开会多、社干誤工多、非生產开支多，不能集中力量進行生產，影响社的巩固和發展。產生这些問題的原因，一方面固然是由于農村生產关系發生了根本变化，每个鄉由过去的几百个个体經济單位变成几个集体經济單位，甚至一社一鄉，一社数鄉，干部調动頻繁，鄉、社干部互兼，在这种新的形势下，基層干部对鄉政权的各种組織、制度如何运用，鄉政权如何領導集体經济單位，尙無經驗，这是很可以理解的。但有些上級政府的工作人員把一些应当由鄉政府承担的工作，加在農業生產合作社身上；特别是上級机关，因为農業合作化运动發展很快，还没有來得及適应这种情况的变化，研究改進鄉的区划、組織机構、工作制度和領導方法，以充分發揮鄉政权的职能，乃是主要的原因。

因为鄉政权和合作社的关系牽涉范圍很廣又很复雜，从認識到具体工作存在着一系列的問題。除在这次选举中，对鄉人民委員会的各种組織、制度尽可能地健全和整頓外；还有必要作較長期的調查研究，將这方面存在的問題系統地加以解决。我个人因为缺乏必要的理論知識和实踐經驗，还不能提出具体解决問題的意見，只能提几个問題。

第一、認識問題。鄉人民代表大会和鄉人民委員会，是地方國家权力机关和地方國家行政机关，而農業生產合作社是人民群众的經济組織，二者的性質不同是很明顯的。鄉政权和農業生產合作社誰干什么，在地方各級人民代表大会和地方各級人民委員会組織法中，在農業生產合作社示范章程中規定的很清楚。因此，農業生產合作社無論如何不能代替鄉政权的权力。这是一方面。另一方面，合作化以后鄉政权的組織基礎無疑地更加巩固了，鄉政权执行工作更加便利了。在这一新的形势下，鄉的農業生產、手工業生產以及一些其他經济工作和文化工作，在鄉政权領導和監督之下应依靠農業生產合作社去做，發揮社的主动性和積極性。当然这也并不是說所有鄉的行政工作都要讓合作社去办理。

第二、区划問題。在一鄉一社，一个社包括几个鄉的地方，鄉政权的职能如何才能充分运用，客观上确也存在一些問題。在这些地方，要首先改变鄉的行政区划，把鄉划得更大一些，在一个鄉的范圍內能够包括几个農業生產合作社；当然划得太大也不大好，比如有的地方一个鄉三、四万人口，恐怕值得研究；这样大的鄉，人民群众直接管理和監督鄉的工作是很困难的。調整鄉的区划的工作，尽可能在这次选举以前办妥，免得以后因原区划的变动，再來变动鄉人民代表大会和鄉人民委員会的組織。

第三、鄉人民委員会的各种工作委員会，根据合作化以后工作繁簡的情况，应当因地制宜地加以調整，在一个省或一个縣的范圍內提出几个通用的委員会是可以的，但万不能千篇一律。有些地方鄉的各种工作委員会吸收社的有关工作人員参加的办法，在密切鄉、社联系，推行工作等方面都較便利，是可以采取的。

把「百家爭鳴」的方針貫徹到法学研究工作中去

楊玉清

最近党中央和毛主席对学術工作提出了「百家爭鳴」的方針，使全國学術工作者受到了極大的鼓舞，紛紛表示願在这个方針下，充分發揮自己的積極性和創造性，向科学進軍，为使中國的科学，赶上世界的先進水平而斗爭。

这是一个極可喜的現象。「百家爭鳴」，打破了学術界的沉寂。每个人都在自己的崗位上磨拳擦掌，躍躍欲試。赤手空拳的人是無法跑到战場上和人家比武的。大家認識到：要参加到「百家爭鳴」的行列，开步走的第一件事，就是首先要以丰富而又專門的科学知識武裝起自己！

「百家爭鳴」的方針，联系到法学研究工作，是非常的適用的。我們一定要把「百家爭鳴」的方針，貫徹到法学研究工作中去！

我國法学研究工作，是落后于実际生活需要的。形成这种落后的原因很多，我曾把下列一点，作为主观方面的主要原因之一：

「学術上自由討論的風气还没有展开，批評和自我批評的習慣还没有养成，每个法律科学研究工作者的積極性和創造性还没有尽量發揮。」①

这就是說，在法学研究工作的領域，还缺乏自由討論、百家爭鳴的精神，因而限制了法学研究工作的开展，阻止了法学研究工作者的大步前進。为了加强和开展法学研究工作，把它的水平，提高到國际先進法学的水平，那末，貫徹「百家爭鳴」的方針，就不能不是一个適时的必要的措施。

* * *

「百家爭鳴」，并不是一个从現在才「呱呱墮地」的口号。在中國春秋战國时代，曾經發揮过它的力量；在西洋文藝复兴时代，也曾顯露过它的光輝。不过，我們今天的「百家爭鳴」，絕不是过去这个口号的重复，而是有它新的內容和特点的。我只就个人的水平，提出对「百家爭鳴」的几点認識：

第一，学術和政治是密切联系着的。学術絕不能脫离政治而独立，它必須是服从政治的領導，为政治服务的。具体到我們今天的情况，就是学術上的自由討論、百家爭鳴，絕不能超出我們的憲法和法律的范圍。「百家爭鳴」，一定是为人民民主政权服务的。它对人民民主政权，一定要起着更進一步巩固和充实的作用。憲法第九十五条已經規定國家保障公民進行科学研究，并对从事科学的公民的創造性工作，給以鼓励和帮助。但这种权利，特别是「爭鳴」的权利，只能給予服从党的領導、服从革命和人民的利益的人。那种反党、反革命、反人民的人，是不可能享有「爭鳴」的权利的，否則「藉盜以兵」，那就是違反社会發展的規律的。

第二，社会主义的劳动競賽和資本主义的自由競爭是有本質的不同的。資本主义的競爭，是要和旁人拼一个你死我活，是要把旁人打下去，只留下自己。社会主义的劳动競賽，是要以先進帶动落后，是要以己之長，补人之短，互相学習，互相提高。我們今天的「百家爭鳴」也和劳动競賽一样，是要發揮每个人的長处，是要以眞理扑滅謬誤，是要为眞理而爭，为人民的利益而爭。眞理是客观的、是人民的、是大众的，絕不是「我的」。如果有人自居「老子天下第一」，「只此一家，并無分店」，这种資產階級的作風，和我們所說的「百家爭鳴」，是毫無共同之处的。

第三，「百家爭鳴」，一定要人們勇于發表意見，暴露自己，但尤其要人們勤于学習，时时刻刻不忘掉武裝自己。「百家爭鳴」，不容許「空口叫囂」，「買空賣空」。要打仗，絕不能放空槍空炮，一定要多准备子彈。我們要「有的放矢」；更重要的，还要做到「有矢可放」。要能「鳴」能「爭」的人，一定是有「眞知灼見」，「独立思想」，「独立見解」

① 「政法研究」1956年第2期，第45頁。

的人，絕不会是「思想懶漢」「人云亦云」的人。

第四，「百家爭鳴」和「个人崇拜」是势不兩立的。百家爭鳴，可以說是个人崇拜的消毒剂。所謂个人崇拜，就是不問是非，不用自己的思考，只是机械地服从「权威」，服从「教条」，服从「个人」。如果要做到百家爭鳴，必然会使人人以自己的劳动成果，証明自己的切身体会，在現有的基礎上，發現和創造出更新的东西。那种以掠夺旁人的成品而自号「專家」的「剽窃作風」，以「阿諛逢迎」「献媚个人」而自鳴「得意」的「市儈習气」，就可以日趋淘汰，不会有它們的市場。

第五，「百家爭鳴」，固然有「爭」的一面，同时还有「容」的一面。不能容的人，就不能爭；反之，能爭的人，一定能容。因为眞理的發現，不一定成于一人，成于一代，需要千百人共同的努力，需要多少代人共同的努力。如果一个人只能爭，不能容，那就不能使人家从容討論，暢所欲言，自己就無法吸收人家的長处，修正自己的缺点。所以眞正能参加到「百家爭鳴」的行列里來的人，一定是以丰富而又專門的科学知識武裝起自己的人，同时也一定是極謙虛的态度能接受人家正确意見的人。

* * *

中國法学的研究工作，在「百家爭鳴」的春秋战國时代，是「自成一家」的，是以「法家」的姿态出現，而「爭鳴」于「百家」之前的。怎奈「好景不常」，这种法学上的光輝成就，到以后就黯然無光。特别是从漢武帝「罢黜百家、表章六經」以后，儒家的思想，在中國占了統治的地位，中國的文化，就成了一池死水，昔之「百家爭鳴」，就一变而为「儒家独鳴」。

中國过去，法律是很多的。远自战國李悝所寫的法經六篇开始，以后有漢律、魏晋律、隋律、唐律、宋律、明律、清律以至于「六法全書」。它們相互間是有繼承性的。除「六法全書」还抄襲了一些外國的条文外，余均以李悝法經的原文为藍本。按法經所傳的內容为：盜法、賊法、囚法、捕法、雜法、具法。这都是屬于刑法范圍。此外还有所謂「会典」，如唐六典、元經世大典、明会典、大清会典等是。这又是屬于行政法范圍。所以中國过去法律虽多，但法律部門，非常的不完备。特别是只有規定人民尽义务的法律，从來没有規定——虽然是形式上的——人民享权利的法律。有人曾經感嘆这一点为「我國法律界最不幸者」①。

中國过去，法律虽多，但法学非常的衰微。中國的法学書籍，在四庫全書中記載的有如：

政書类法令之屬：

著錄，唐——唐律义疏；清——大清律例。

存目，元——永徽法經，至正条格，金玉新書，官民准用；明——明律。

法家类：

周，著錄——管子，管子补注，鄧析子，商子，韓子。

存目——管子榷，銓叙管子成書，韓子迂評。

五代，著錄——疑獄集，补疑獄集。

宋，著錄——折獄龜鑒，棠蔭比事、附錄。

存目——刑統賦，刑法叙略，洗冤錄。

元，存目——無冤錄，政刑类要，名公書判清明集，唐律文明法会要錄。

明，存目——祥刑要覽，王恭毅駁稿，法家裒集。

清，存目——折獄巵言，巡城条約，風憲禁約，讀律佩觿，續刑法略叙，疑獄箋②。

把以上这些書目一看，正可以看出僅春秋战國时代，还有些法学的代表作，从秦漢以后，中國就只偏重「刑獄」，而無「法学」。正如所謂：一切法律事業，委之「刀筆俗吏」，「学士大夫，莫肯从事」，「上流学者，皆不屑讀律」③。漸至清代，对法学也是「國無專科，群相鄙弃」④。

造成这样的情势，自然不是偶然的。中國封建社会，在歷史上延長了兩千多年，由于封建势力的長期統治，日益加强了封建的殘酷剝削，阻碍了生產力的發展，造成了農民極端的窮困与落后。中國歷代建筑在封建的殘酷剝削的基礎上的政权，不待言，它始終是保衛剝削階級的利益的，它始終是为剝削階級的利益服务的。特别是皇帝「金口玉言」，皇帝的命令高于一切，談不上什么法律，自然更談不上什么法学。在社会意識方面，他們所取的是为穩定封建秩序服务的儒家学說。孟子「距楊墨」，韓

① 梁啓超：「飲冰室合集文集」，中華書局版，第6册，第52頁。

② 这些材料，均引自世界学典中文版——「四庫全書学典」，世界書局1946年6月出版。

③ 梁啓超語，注同前書。

④ 沈家本：「沈寄簃遺書」，「寄簃文存」，卷3，第42頁。

愈「辟佛老」，他們的目的，無非是要「定于一」，無非是要造成儒家独霸的局面。于是儒家的学說，成了「官学」；其他諸子百家的学說、連法家的学說也在內，就成为「异端」「邪說」了。

这是从中國歷史上得出來的一条重要的經驗、教訓。有了「百家爭鳴」，法学就可以兴盛；沒有「百家爭鳴」，法学就趋于衰落。

* * *

「百家爭鳴」的重大意义，还不只在于学術方面，法学方面，我們应該更進一步了解，它是关系我們民族、我們國家命运前途的一件大事。

前面說过，「百家爭鳴」的时代，在中國有春秋战國；在西洋有文藝复兴。怎奈中國春秋战國以后，这种風气，消沉了兩千多年。而西洋从文藝复兴以后，大家繼續努力，即从十四世紀初到十九世紀初，將近五百年。前二百五十年，是近代文化孕育的时代；后二百五十年，是近代文化發芽的时代。文藝复兴运动，是「人的發現」。这就是从那时起，人們才把自己从「教会」的束縛下解放出來，才开始离开一切「聖經」「教条」，而运用自己的思考、判断，才开始从「上帝的奴僕」，成为世界的主人。虽然那时所孕育和發芽的文化，不过是資產階級的文化，但在歷史上起了一定的進步作用，是無可否認的。同是「百家爭鳴」，但一个在歷史上得到發揚；一个在歷史上遭到打击。所以我們到今天在党和毛主席的号召下，又提出「百家爭鳴」的方針，就特別感觉到親切可貴。

我們今天正在建設社会主义，要强調紀律性、組織性、社会利益、集体主义，这是天經地义的。但与此同时，也并不是說完全抹煞个人的自由、自觉、个性，相反地，只有在我們今天人民民主政权之下，才眞正有个人的自由，才重視个人的自觉，才眞正能發展个人的个性。自由与紀律、个性与社会性、个人利益与社会利益，是辯証的統一。强調了一面，抹煞了另一面，都是有害的。

我們今天，固然要把六億人团結一致，同时更要把六億人提高一步。我們要增加每个人的平均分数。如果六億个零，加起來，还是等于零。只要每个人有一分，加起來，就是六億分。

世界的科学先進水平，不是一蹴可几的。他們經过了几百年辛勤的努力，我們要赶上人家，也絕不是一件輕而易举的事。我們每个人必須完成自己的任务，出自己的力，滴自己的汗，把自己全部的光和热尽量發揮出來！

毛主席曾鼓励人們对工作要多「發議論」。「百家爭鳴」，正是要每个中國人民多發議論，特別是每个学術工作者，对每一个問題之來，要發表自己的意見，要得出自己的結論。自己的意見，自己的結論，也許不一定对，更不一定好，但必須是自己吸收的养料，自己產生的血液。

「百家爭鳴」，不只是学術工作的方針，应該擴大來說，这是中國立國的大計。

* * *

要貫徹「百家爭鳴」的方針，还必須進一步具备以下一些条件：

第一，要有「百家爭鳴」的「天」。这就是說要造成「百家爭鳴」的气候、風尙。几年來我國法学界对寫作都很謹愼，这种为人民負責的态度，是应該的。但是，長此下去，也就太顯得法学界的沈寂与貧乏。現在是时候了。有研究的人，应該把自己研究的成果，向大家貢献出來。在旧社会，曾經有人說，飽学的人不著書，著書的人不一定是飽学。后一句話是事实，但前一句話，往往容易为官僚主义者自己「藏拙」的借口，好像不著書，不寫文章，就說明他們是飽学。我們今天一定要反过來，使飽学的人一定要著書，著書的人一定是飽学。苏联最近特別注意到要吸收有才能的工作人員來参加科学工作。曾說到：不能容忍有些科学院通訊院士、教授、法学博士在漫長的歲月里沒有創作出任何有价值的著作，很少發表作品。还說到：要把飽食終日無所用心和不能勝任創造性工作的人，从科学工作者的隊伍中淸除出去①。这都是值得我們特別重視的問題。

第二，要有「百家爭鳴」的「地」。这就是說要有百家爭鳴的土壤，地盤。一个科学研究工作者的創作、發明、需要报刊、雜志的篇幅，給以發表的机会。例如过去的「人民日报」，只出一大張，所容納的字数有限，所登的創作就不多，而所登的又都是結論式的文章，既引不起人們的「爭鳴」，就限制了人們的「共鳴」。現在擴大了它的篇幅，改善了它的編輯方針，我想，今后为「百家爭鳴」而服务，一定会有它很好的成績的。就法学雜志說，各政法

① 参見「苏联共產党第二十次代表大会和苏維埃法学的任务」，載「政法譯叢」，1956年，第4期。

院校，已經都有了自己的学报；各政法業务机关，也都有了自己交流經驗的刊物。惟有公开發行專門研究法学的雜志，还只「政法研究」一种，今后为了適应「百家爭鳴」的需要，適当地創刊法学雜志或更加充实「政法研究」，縮短刊期、增加篇幅，似乎都是应該予以考慮的問題。

第三，要有「百家爭鳴」的「人」。这就是說要有百家爭鳴的「生龍活虎」而又「埋头苦干」的人才。古話說：一年樹谷；十年樹木；百年樹人。这可見培养人才之难。一个科学人才的培养，必須是条件充足、長期孕育的結果。研究本不是难事，但是要在科学工作上有成就，那就不是一件容易事。研究是人人能办到的事，但是要「好学深思」，「成一家言」，就不是人人能办到的事。科学研究工作，不是为自己，而是为全人类；还有的工作，不是为全人类的現在，而是为全人类的將來。这种偉大的事業，一定需要有偉大的抱負的人，才能担当起來。法学研究人才，在今天，不是太多，而是太少。最近在「政法研究」上，已經有不少的問題，引起大家討論，可見它是朝着「百家爭鳴」的方向走的。这对培养法学人才說，也是有好处的。

第四，要有「百家爭鳴」的「物」。这就是說要有百家爭鳴的工具、資料。我們今天的科学研究工作，絕不是关在房子里光憑自己的幻想可以成功的，它需要大量的工具、資料。周总理在关于知識分子問題的报告中，也特別提到資料的重要性，指示大家要正确地划清机密的界限，不要把可以看的資料不讓人看，「使工作受到損失，使工作人員遇到困难」。这对科学研究工作說，的确不是一件小事。我們要做到「百家爭鳴」，必須使每个科学工作者可以獲得他需要的資料。这就是最好的物質保証。如果这一点办不到，占有資料的人不从事研究，从事研究的人不占有資料，这就会造成科学研究工作中極大的矛盾与困难。在一切資料掌于「太史」之手的情况下，「百家爭鳴」的局面，是不会出現的。「百家爭鳴」的惟一条件，是把掌于「太史」之手的資料普及于「民間」。最近苏联在法学研究工作中曾指出这种把档案、統計資料、某些規范法令封閉起來和不讓人了解國家机关的实际活动等等的不正常的現象①，这也是值得我們注意的問題。

*　　*　　*

我們生長在这样偉大的时代，有充分的信心，一定能創造很好的条件，开展我們的法学研究工作；我們一定能創造很好的条件，把「百家爭鳴」的方針貫徹到法学研究工作中去。虽然这种道路不会是平坦的，但我們有了党和毛主席的正确領導，任何困难，都不足以阻碍我們前進。我們法学研究工作，今后必然会配合着我國社会主义建設和社会主义改造的偉大事業，大放异彩，使我們的时代，成为中國歷史上法学最昌盛的时代。

「百家爭鳴」的方針，今后將成为我們的行动綱領。我觉得我們每个人应該提出自己对它的体会。我現在这样做了。我的看法，不一定正确；但在党中央和毛主席号召之下，我欢欣鼓舞之余，不自藏拙，謹呈献出來，以就敎于同志們之前。錯誤的地方，期待着同志們的批評与糾正！

---

① 参見「苏联共產党第二十次代表大会和苏維埃法学的任务」，載「政法譯叢」，1956年，第4期。



中華人民共和國刑法中的有期徒刑緩刑*

孔 釗 朱華荣

有期徒刑緩刑是我國刑法中一項重要制度，是我國人民法院用以同危害較輕的犯罪作斗爭的重要手段之一。審判实踐証明，有期徒刑緩刑在同犯罪作斗爭中發揮了極大的作用并收到了良好的效果。但由于我國立法机关还沒有把它系統全面地加以总結上升为法律，以致各地法院不論在認識上或適用上，都存在着一些分歧的意見和不同的作法。这样，就在某种場合下和一定程度上影响了有期徒刑緩刑的效用和人民民主法制的巩固。随着我們社会主义高潮的到來，進一步建全和巩固人民民主法制已成为当前的迫切任务。目前，全國人民代表大会常务委員会正在总結審判实踐中的丰富經驗，草拟中華人民共和國刑法典。在刑法典的起草过程中，对于有期徒刑緩刑这一重要制度，必將給以足够的重視。因此，对于有期徒刑緩刑中所存在的一系列問題，作比較全面系統的研究，不僅有助于審判工作的改善，也將有助于立法工作的進行。本文的目的，就是准备对这方面的問題，提供一些初步意見，作为大家進一步研究的参考。

一

正确理解有期徒刑緩刑的概念，是正确解决有期徒刑緩刑中各具体問題的前提。

所謂有期徒刑緩刑，就是審判机关在特定情况下，对于危害較輕的犯罪者所判处的有期徒刑，宣告有条件的不予执行，而在一定时期內保持刑罰执行的可能性，以达到刑罰目的的一种制度。

首先，有期徒刑緩刑是对原判刑罰的不执行，但是，这种不执行是附帶一定条件的，在一定时期內仍有执行的可能的。所謂「一定时期」，就是考驗期或称作緩刑期；所謂「一定条件」，就是被判刑人在考驗期內应行遵守的条件。只有当被判刑人在考驗期內不違反这种条件时，所判刑罰才不予执行，否則，就撤銷緩刑执行原判刑罰，在犯了新罪的場合，也可以把原判刑罰和因犯新罪所判的刑罰，按数罪并罰原則合并执行。这种执行原判刑罰的可能性，只有考驗期屆滿才告丧失。

其次，由于有期徒刑緩刑的特点在于有条件的不执行原判刑罰而讓被判刑人在社会自由生活，因而这也就决定了它只能用于危害較輕的犯罪而不能用于危害嚴重的犯罪，只能用于特定情况下而不能用于任何情况下。这里所指的「特定情况」，就是審判机关根据全部案情和犯罪者的个人狀况，确信他的道德品質还沒有完全丧失國家和人民对他的信任，并因此而确信，不將他强制隔离而讓他在社会自由生活，也無害于社会。如果离开这种特定情况，即使犯罪較輕，在判处有期徒刑时也不宜宣告緩刑。

最后，有期徒刑緩刑的意义，在于用不执行刑罰的特殊方法而达到刑罰的預期目的——把被判刑人逐步教育改造成为不再危害社会的新人，从而預防犯罪，消滅犯罪，保障國家和人民的利益不受侵犯。这是一种既寬大而又嚴肅、既着重教育而又未完全失去刑罰强制性的办法。它以自己独特的形式，具体地体現了我們國家同犯罪作斗爭的「懲罰与教育相結合」的基本刑事政策，生动地体現了我國人民民主刑法的革命人道主义精神。

綜合上述可以看到，有期徒刑緩刑就其法律性

---

* 刑法理論中的「緩刑」，通常是指「有期徒刑」的「緩刑」。但根据我國刑事立法，不僅在判处徒刑时可以宣告緩刑，而且在判处死刑时也可宣告緩刑。本文研究的范圍是前者而不是后者。为了避免与后者混淆，所以題目中特标出了「有期徒刑」四字，不过在行文时，有时也省略了「有期徒刑」四字而簡称「緩刑」。

質來說，既不是刑罰种类，又不同于免刑或刑罰延期执行，也不同于假釋。它是刑罰中一种特殊的制度。

有的学者把緩刑看作刑罰种类，这是不恰当的，因为緩刑不能脫离審判机关所判处的有期徒刑的一定刑期而独立存在，它只是刑罰的附屬物而不是刑罰本身，如果把它看作独立的刑罰种类，就可能造成科学概念上的混淆。

有期徒刑緩刑也不同于免刑或刑罰的延期执行。

有期徒刑緩刑就其对被判刑人的法律后果看，可能有兩种：根本不予执行原判刑罰或撤銷緩刑执行原判刑罰。在前一場合，有期徒刑緩刑类似免刑；在后一場合，則类似刑罰的延期执行。有的刑法学者强調了前者忽略了后者，因而認为緩刑是「免刑的形式」；有的刑法学者則是强調了后者忽略了前者，因而認为緩刑是「刑罰延期执行的形式」。顯然，这些看法不僅是片面的，同时它还模糊了有期徒刑緩刑同免刑和刑罰延期执行的基本差別。

免刑，一般地說是根本不判处刑罰，因而也就談不上刑罰的执行与否。而有期徒刑緩刑則并沒有丧失执行刑罰的可能性，当被判刑人在考驗期內違反了应行遵守的条件时，这种可能性將变为現实性。

刑罰延期执行，是屬于刑事訴訟中刑罰执行范疇的一种特殊程序。本來，判决确定之日，刑罰应該立即执行，但由于某种情况（如被判刑人怀孕、患重病等等）妨碍刑罰立即执行，因而法院在这种場合就裁定延期执行刑罰，直到妨碍执行刑罰的情况消失后，再开始执行。而有期徒刑緩刑，則是除了被判刑人在考驗期內違反法定条件的情况外，就不再执行刑罰。

由此可見，免刑是肯定地免于刑事处分，刑罰延期执行是肯定地將來执行刑罰，而緩刑的特点則在于：对刑罰的执行与否，都持不肯定的态度。緩刑同免刑和刑罰延期执行的基本差別是如此的明顯，因此，抹煞它的特征而企圖簡單地把它归結为免刑范疇或刑罰延期执行范疇，都是不妥当的。

至于实踐中某些同志把緩刑看作免刑，或者把緩刑与刑罰延期执行完全混为一談，則更是錯誤的，有害的。如果以这种錯誤認識來指導实际工作，必將造成盲目懲罰或輕縱犯罪的危害。把本該免刑的人判处徒刑宣告緩刑，把本該判处徒刑宣告緩刑的人，裁定刑罰延期执行；或者，把本該判处徒刑宣告緩刑的人免予刑事处分，把本該裁定刑罰延期执行的人宣告了緩刑。

假釋就是附条件的提前釋放。当已被判刑交付执行的犯人在执行了原判刑罰的一部分之后，而其積極方面的表現又合乎「中華人民共和國劳动改造条例」的有关規定时，劳动改造机关即可报請審判机关批准，对他实行假釋。被假釋人在假釋期間，如果遵守了一定条件，未执行的一部分刑罰（通常称「剩余刑罰」）就不再执行，否則，撤銷假釋繼續执行刑罰。从假釋的法律特征和实質意义看，它与緩刑很相类似：二者都是附条件的不执行刑罰，都是我們國家对犯罪者实行寬大处理的一种制度。但是，二者也有很大差別：假釋是对「剩余刑罰」的附条件不执行，是在执行刑罰过程中对于正被执行刑罰的犯人適用的一种寬大制度；而緩刑則是对「原判刑罰」的附条件不执行，是在判刑时对于已被查明有罪的被告人適用的一种寬大制度。由于二者適用的場合和对象不同，二者的性質和作用不同，因此也就不能彼此代替使用。但在我們的个別審判机关中却还存在着一种所謂「先执后緩」的作法，如「判处徒刑五年，执行三年，緩刑二年」，这实际上是把緩刑当作假釋使用。这种作法極不妥当，势將影响到对犯人劳动改造工作的順利進行。因为五年徒刑执行三年以后，犯人的表現并不一定合乎劳动改造条例中所規定的假釋要求。这时，如果不予釋放，判决書上寫了「执行三年」，犯人决不答应再执行下去，而劳改机关也無权置判决于不顧而擅自延長执行期限，如果釋放，判决書上寫着「判刑五年」，而犯人表現又不合乎假釋的規定，結果，使劳动改造机关無所措手足。因此，我們認为，这种緩刑和假釋不分的作法，应該堅决地摒弃掉，而不应該再讓它在我們的審判工作中繼續存在下去。

綜上所述，緩刑同刑罰种类、免刑、刑罰延期执行和假釋都有区別，不能把它归屬于上屬各范疇的任一范疇內，更不能与他們混为一談。

有期徒刑緩刑这一制度在我國審判实踐中得到了廣泛的適用。据我們向部分地区人民法院調查，有期徒刑緩刑判决在全部刑事判决中所占比重，平均在百分之十左右，如果單就某些基層人民法院來看，这个比重更大，一般是百分之十几，个別法院甚至达到了百分之二十几。实踐証明，有期徒刑緩刑这种方法在教育被判刑人上，起了很大積極作用。据各地人民法院反映，被判刑人因在考驗期中違反

应行遵守条件而被撤銷緩刑执行刑罰的，極为稀少，有些地区的人民法院甚至从未發生过。絕大多数被判刑人，通过緩刑的教育后，为了报答人民法院对他的寬大和信任，爭取原判刑罰不予执行，都能在考驗期中恪守应行遵守的条件，并以自己誠恳而有益的劳动和無可責难的行为，抵偿了自己的罪过，变作了有益于社会的新人。

我國人民法院所以能够如此廣泛而有成就地適用緩刑，决非出于偶然，这首先应从我國刑法本質和任务上去加以考察。

中華人民共和國刑法是屬于社会主义类型的人民民主刑法，它不僅具有强制的因素，而且也具有任何剝削者國家刑法所不能具有的教育因素——以社会主义道德思想教育改造犯罪者和教育影响社会上其他成員。人民法院对犯罪者適用刑罰，不是为了懲罰而懲罰，而是通过懲罰，把对社会有害而無益的犯罪分子，重新教育改造成为对社会有益而無害的新人，同时并影响社会其他成員恪守國家法律。对于某些危害重大的犯罪分子來說，实現这一目的的手段，是把他們判处徒刑監管起來，使他們不能在社会繼續作恶，并通过監管期間進行劳动改造，在劳动改造中对他們進行思想改造、文化教育和生產訓練，爭取他們轉变成为新人。而对于某些危害不大的犯罪分子來說，如果認为不經强制隔离劳动改造，而僅利用刑罰的威脅以社会教育办法，就能把他們教育改造成为新人，则采取判处徒刑宣告緩刑的办法，当庭給以嚴厉譴責施以教育影响后，讓他在社会的自由劳动和工作中，去認識和改正自己所犯的錯誤，爭取立功贖罪，而不必把他監管起來。这不僅避免了給犯罪者帶來不必要的痛苦，从而貫徹了我國刑法的革命人道主义精神，而且也避免了对社会生產正常進行所可能造成的某些不利影响。这就是决定我國人民法院廣泛適用緩刑的道理所在。

当然，僅僅这一点还不能完全說明我們要說的問題。我們还必須進一步地來考察，我們的社会究竟具备什么条件，可以保証生活在社会上的受緩刑宣告人得到教育改造而不致重新走入犯罪的道路。

我們知道，犯罪是旧的剝削社会的必然產物。在旧社会里，因剝削階級殘酷压榨而造成的被剝削群众的生活毫無保障，剝削階級寄生墮落生活方式及其对社会的腐化影响，剝削階級思想、观念在社会中的統治作用，所有这一切都决定了犯罪的不断產生和日益增長，因而也就决定了反动統治階級的刑法在同犯罪作斗爭上的無能为力。而在我們的社会里，則完全是另一种情况，中華人民共和國成立之后，由于我們國家沒收了官僚資本、改革了封建土地制度，并進行了社会主义建設和社会主义改造，这就有力地消除了和削弱了在我國產生犯罪的社会根源（这个根源还正在進一步地被消除着）。与我國社会經济关系这种深刻的变化相適应，我國人民群众的思想意識也起了深刻变化，建國几年以來，我國人民群众不僅在物質生活上逐步擺脫了过去的飢餓貧困狀态，而且在道德面貌上也已煥然一新，社会主义道德日益成为人民進行活动的行为准則。社会主义道德影响的不断加强，創造了有利于同犯罪作斗爭的道德气氛：警惕性提高了；对各种違法犯罪分子感到不能容忍的心理增長了；社会責任心加强了。这就使得任何犯罪都逃脫不了群众的檢举和社会輿論的譴責，社会輿論在帮助司法机关巩固法制上起了巨大的作用。我國社会的这些优越条件，給我國人民法院廣泛有效地適用緩刑創造了有利的物質基礎，它使受緩刑宣告人，既能够在物質生活上有所保障而不致因遭受貧困餓飢去進行犯罪活动，又能够進一步地在社会輿論的監督、影响下，逐步克服自己的坏思想、坏習慣、坏作風，而变为有益于社会的新人。顯而易見，如果沒有这种社会条件作保障，緩刑廣泛適用和收到效果，是难以設想的。

由此可見，我國人民法院所以能够廣泛而有效地適用緩刑，归根到底决定于我們的國家性質和社会制度，只有在社会主义國家、人民民主國家中才具有这种可能性，苏联各級法院適用緩刑的情况也完全証明了这一点。

苏維埃法院从其建立之日起，就已廣泛地適用了緩刑，比如，莫斯科各級法院在一九一八年上半年中，被判处剝夺自由宣告緩刑的人，占这半年被判刑人的百分之十四点一，一九一八年下半年占百分之十①。一九一九年俄共（布）第八次代表大会制定党綱时，曾經把苏維埃各級法院廣泛適用緩刑这一事实，作为苏維埃司法的重大成就之一而規定在党綱里。党綱指出，苏維埃各級法院廣泛適用緩刑，标志着刑罰性質的根本改变，体現了社会主

---

① 参見赫尔琴教授等著：[苏維埃刑法史]，1948年俄文版，第141頁。

义刑罰的教育作用①。俄共（布）党綱对苏維埃法院廣泛適用緩刑的这种肯定評价，不僅可以充分帮助我們理解我國人民法院廣泛適用緩刑决非出于偶然，而且它也向我們說明了緩刑在社会主义类型刑法中，占有何等重要的地位。

二

有期徒刑緩刑这一重要制度在同犯罪作斗爭中，是否能够充分發揮它的積極作用，極大程度上决定于这一制度中各个环節，組織得是否合理；其中的关鍵問題，解决得是否正确。現在我們試就其中的几个主要問題，提出加以研究。

（一）適用有期徒刑緩刑的原則

適用緩刑原則这一問題，是緩刑全部問題中首要而具有决定意义的問題。如果人民法院不能正确地掌握適用緩刑的原則，就必然会發生該宣告緩刑而不緩刑的盲目懲罰現象，或者不該宣告緩刑而緩刑的輕縱犯罪現象，这都直接地違背了「懲罰与教育相結合」的政策，因而也就难以达到判刑的目的。

关于適用緩刑原則的問題，在現行刑事立法方面，除了「中華人民共和國懲治貪污条例」第五条作了对貪污犯、盗窃犯適用緩刑原則的規定以外，还缺乏总則性的規定。在審判实踐方面，也还缺乏較为具体的总結，难以滿足目前和今后巩固法制的要求。

为了保証有期徒刑緩刑正确適用，我們認为，首先应該从刑期上划出一个可能適用緩刑的范圍，只有如此，才能从立法上保障緩刑的正确適用。究竟应該規定多高的刑期才認为恰当呢？这是一个頗值商榷的問題。实踐中对这个問題的意見也不一致，有的認为应該「五年以下」，有的認为「三年以下」，还有的認为「二年以下」。而各地審判机关在这个問題的作法上也不尽相同。根据部分材料：基層人民法院大多数是三年，少数是五年；中級和高級人民法院，大多数是五年或基本上是五年，个别高于五年，少数是三年。

就有期徒刑緩刑的性質來說，它只能適用于危害較小处刑較輕的犯罪。因此，以这一个原則作为考慮適用緩刑最高刑期的出發点，是不容置疑的。根据我國刑事政策、刑事立法和審判实踐，凡是应判处五年以上徒刑的犯罪，很难再認为是危害較小的犯罪，而目前实踐也一般公認五年以上是重刑，五年以下是輕刑。因此，根据審判实踐判刑情况和適用緩刑的經驗，以五年作为適用緩刑的最高刑期，是符合緩刑精神的，是比較恰当的。这样一方面可以防止对嚴重犯罪可能發生的濫用緩刑的弊害，从而可以加强对嚴重犯罪的特殊預防尤其是一般預防的作用；另一方面，則可以充分發揮廣泛適用緩刑的可能性。特别是社会主义高潮到來以后，随着我國社会主义改造事業的飛躍前進，我國人民群众不僅在覚悟程度上而且在組織程度上都已空前提高，这个深刻的重大的社会变革，進一步地給廣泛適用緩刑創造了有利的条件。如果不看到这一点而把適用緩刑的最高刑期确定为「三年」或「二年」來局限廣泛適用緩刑的可能性，無疑是不適宜的。

当然，我們說以「五年」刑期作为適用緩刑的范圍，决不是意味着一切被判处五年和五年以下徒刑的犯人都宣告緩刑。是否宣告緩刑，主要决定于被判刑人个人的社会危險程度，只有他的社会危險程度，足以使法院确信不將他强制隔离也無害于社会时，才可受到緩刑的寬大处理。关于被判刑人的社会危險性問題，应从以下几个方面來加以考察：

第一，应从被判刑人所犯罪行的性質上加以考察。在实踐中，緩刑一般適用于性質較輕的犯罪，如：妨害婚姻家庭罪中的通奸、虐待、干涉婚姻自由；侵犯人身罪中的輕微斗毆、伤害或过失重伤害；侵犯財產罪中的偷窃以及厂礦企業中的职工由于嚴重違反劳动紀律而造成人身伤亡或國家財產損失等。因此，基本上說來，有期徒刑緩刑是同劳动人民中基于旧意識殘余而構成的某些較輕的犯罪作斗爭的工具。至于像反革命、慣窃、流氓等危害性大的犯罪，即使判处較短徒刑，实踐中也一般地不宣告緩刑，这無疑是正确的。因为，如果对上述犯罪適用緩刑，势將削弱对嚴重犯罪的一般預防作用，同时，从特殊預防考慮，單就犯罪者所犯罪行的性質，也足以說明他的社会危險性是如何重大的了。一般地說，对于这些犯罪分子，在判处徒刑后，不經監管劳动，很难設想他会在社会中安分守法的。

第二，应从被判刑人所犯罪行的情節上去考察。这些情節如：犯罪的动机目的是否卑鄙；手段

① 参看「苏联共產党代表大会、代表会議和中央全会决議选輯」第一輯，中國人民大学版，第105頁。

是否惡劣；屡犯不改还是初次偶而犯罪以及造成危害的大小等等。在实践中，通常作为適用緩刑的主要理由之一是「姑念初犯」，「偶而犯罪」，这是正确的。但由此而產生了另一問題：对于再犯是否可以適用緩刑？从刑法理論上講，再犯有兩种，一种是判罪服刑后又犯罪；另一种是在数罪并罰意义上犯有兩次或兩种以上罪行的。我們認为不僅对于这兩种再犯应采取不同对待的态度，就是同一种再犯，也应根据具体情况加以判断，然后决定是否適用緩刑。

对于判罪服刑后的再犯來說，前后兩次犯罪性質是否相同尤其是前后兩次犯罪距离时間的远近如何，对于是否適用緩刑具有重大意义。如果兩次犯罪相距时間甚远，就不能再認为再犯的危險性如何重大了；如果服刑后不久就進行犯罪活动，則証明前一次刑罰并未对他起到应有的懲罰和教育作用，因而在这种情况下不宜于適用緩刑是勿庸怀疑的。因此我們認为对于这种再犯是否適用緩刑的問題，应从前科理論上加以解决。如果將來的刑法典中規定了消滅前科的具体年限，在前科未消滅前，不能適用緩刑。

至于对于数罪并罰意义上的再犯是否適用緩刑的問題，也应愼重考慮。根据我國目前实踐中判刑情况，对于犯有兩次以上罪行（如数次小額偷窃）或兩种以上罪行（如通奸而又虐待妻子），并不一定認为是情節嚴重的犯罪，因而也不排斥緩刑的適用。因此我們認为，將來的刑法典中对于这种再犯不必作禁止適用緩刑的硬性規定，可交由審判机关去裁量。

第三，应从犯罪后的态度來考察。犯罪者在犯罪以后是否坦白悔改，認識錯誤，这对判刑來說具有重大意义。「坦白从寬」这一原則，已由現行刑事立法所明确規定，并在实踐中得到了充分的貫徹。具体到緩刑適用上來看，实踐中適用緩刑的理由絕大部分都是「坦白悔改」「認識錯誤」，这当然是符合國家刑事政策的，因为坦白悔改与否，是犯人是否認罪服罪的重要标志，也說明他有無痛改前非重新作人的决心。如果眞誠坦白悔改而且所犯罪行又不太嚴重，对于这种人，即使不予監管而讓他在社会自由生活，也不致危害社会，自然可以適用緩刑。反之，如果在証据确鑿下，还坚不認罪，死硬抗拒，甚至态度蛮横，辱罵法庭，則說明这种人执迷不悟，因而在判处有期徒刑場合，对他適用緩刑，不但起不到教育影响作用，还可能給他造成再次犯罪的机会。

第四，应从被判刑人在犯罪前的表現和生活上加以考察。維辛斯基院士在談到定罪量刑的时候，曾經指出研究犯罪人人格的問題。他說：「还需要研究犯罪人的身分：他的生活方式、他对周圍人的关系、他的社会活动、政治信仰等等。」①研究犯罪人的人格，对于判断該人的社会危險程度上，从而决定是否適用緩刑上有着一定的意义。例如，一个一貫劳动守法的人和一个素行不端品質惡劣的人，在犯了同样罪行致判处徒刑的場合，就不能無区别地加以对待，对于前者可能宣告緩刑，而对于后者則不一定宣告緩刑。

以上四个方面，是考察被判刑人社会危險程度的不可偏廢的几个方面。人民法院应善于从上述几个方面的事实总和中，尋找出那些具体說明被判刑人社会危險性的事实，加以縝密研究和愼重評断，然后决定是否適用緩刑。

此外，在实踐中，把下列情况也作为適用緩刑的理由，如：家庭生活困难，家庭生活唯一負担者，照顧年幼子女、孕妇，業务上、生產上或經营上需要，患病，年歲較輕等等。当然，这些情况是可以考慮作为適用緩刑理由的，但是它們不能与上述几个方面相提并論，因为它們并不能或不完全能說明被判刑人的社会危險性。如果被判刑人社会危險程度不宜于適用緩刑，即使家庭生活困难等等，也不能緩刑，但可用刑罰延期执行的程序加以解决。

最后，应該着重指出，人民法院在適用緩刑时，不僅应以特殊預防为任务，而且应以一般預防为指南。我們所以强調这一点，是因为有期徒刑緩刑的特点在于不执行原判刑罰，因而它也就很容易削弱一般預防的作用。如果人民法院在適用緩刑时，忽略了一般預防，其結果势將削弱刑罰对社会上不穩定分子的警戒作用。有的人民法院已經从这里取得了值得注意的經驗教訓，例如××市人民法院在总結車禍案件时曾經指出：「由于我們过去强調了車輛駕駛者是过失犯，因而……多宣告緩刑。兩年來已处理之×××件案件中，执行徒刑者僅××件，占全部案件的百分之三十二，从而未能發生積極預防犯罪之应有的作用。」因此，人民法院在適用緩刑时，必須充分估計到刑罰的一般預防任务，不能稍加忽

① 維辛斯基：「苏維埃法学中的几个問題」，法律出版社1955年版，第70頁。

觀。

（二）考驗期（緩刑期）的問題

在考驗期方面，存在着兩个主要問題，即考驗期的起算日期問題，考驗期与刑期的关系問題。

第一，关于考驗期应从何时起算的問題，实踐中存在着各种不同的作法，絕大多数是自“判决宣布之日”或“判决确定之日”，少数或个別的則是自“逮捕羈押之日”、“判决送达之日、”、“二審判决送达之日”等等。在这些起算日期中，比較帶有原則性意义的是前兩种——“判决宣布之日”和“判决确定之日”。因此，只要就兩者之中选擇一个較为合理的日期后，其他几种日期是否合理，自然不难判明。

根据刑事訴訟理論中有罪判决执行的一般原則，判决的执行应从“判决确定之日”开始，因而某些同志認为，考驗期的起算也应从“判决确定之日”开始。但是，从以下諸理由考慮，我們認为考驗期的开始起算，从“判决宣布之日”实較“判决确定之日”更为合理些。

首先，有期徒刑緩刑并非刑罰方法，而是有条件的不执行原判刑罰。从緩刑本身这一特点出發，緩刑判决的作用，从“判决宣布之日”就已經完全表現出來了。因此，把考驗期的开始推迟到“判决确定之日”是不合乎事实的。

其次，緩刑既然是有条件不执行刑罰，因此，假如被判刑人在判决宣布前曾被羈押，那么宣判以后也就沒有必要而且也不应該把他繼續羈押下去，而应立即解除羈押强制，恢复他的自由。如果認为这样作是合理的，那就說明緩刑判决从“判决宣布之日”就开始执行是合理的，因而考驗期从“判决宣布之日”开始起算也是合理的。

最后，从撤銷緩刑的角度考察，只有当被判刑人在考驗期內違反应遵守的条件时，才能撤銷緩刑执行刑罰。因此，如果把考驗期的开始确定为“判决确定之日”，而被判刑人在“判决宣布”后和“判决确定”前一段时間內，違反了应遵守的条件时，就会因考驗期尙未开始，不能認为被判刑人在考驗期內違反了应遵守的条件，因而从理論上講，这时是不能撤銷緩刑的。但是，事实上却又非立即撤銷不可，要消除这种矛盾，唯一的办法就是把考驗期自“判决宣布之日”开始起算。

我們把考驗期起算日期确定为“判决宣布之日”，并不意味着剝夺被判刑人的上訴权，在判决宣布后到判决确定前的一段时期內，他仍可上訴。上訴以后，如果二審法院判决維持原判，則考驗期自应遵照上述原則从一審判决宣布之日开始；如果二審法院撤銷原判，重新判决或發回更審，那么一審法院的緩刑判决已經丧失效力，自然也就談不到什么考驗期了。因而把考驗期推迟到“二審判决送达之日”，是更不合理的。

至于把考驗期的开始提前到“被逮捕押羈之日”，也是不合理的。因为，緩刑判决并未宣布，根本不發生考驗与否的問題。不过在这种場合，在判决書上注明被判刑人曾被羈押的一段时期却是具有实际意义的。因为遇到撤銷緩刑执行刑罰的情况發生时，人民法院可以根据判决，把被羈押的一段时期，折抵原判刑期。

基上所述，所以我們認为，考驗期应自“判决宣布之日”开始起算。

第二，关于考驗期与刑期关系的問題。这个問題所要解决的，就是考驗期与刑期是否可以保持一定比例关系，如果可以的話，这个比例关系又应如何确定。

照我們看來，考驗期与刑期之間維持一定比例关系是比較恰当的，否則就可能發生同样刑期而考驗期过長和过短的現象。比如：甲乙二人同被判刑二年宣告緩刑，甲的考驗期可能是五年，乙的考驗期可能是一年。顯然，这种懸殊情况無論如何不能認为是合理的。从我國審判实踐的要求看，一般也趋向于二者保持一定比例关系的主張，而且有些司法机关还提出了确定这个关系的初步意見。如有的主張“考驗期应長于刑期”，有的主張“考驗期应短于刑期”，还有的主張“考驗期应与刑期基本相等”。因此，現在的問題，不是解决应否維持一定比例关系，而是如何确定这个关系。

根据部分地区人民法院的緩刑判决來看，实踐中对这个問題的解决是：刑期較短者，考驗期一般長于刑期；刑期較長者，考驗期一般等于刑期。我們認为这种作法，基本上是合理的，正确的，因而应該得到立法上的肯定。

首先，从人民法院在决定刑期長短同决定考驗期長短上所依据的标准來考慮，我們認为从原則上說这个标准应該是一致的，也就是說，都应該以被判刑人所犯罪行的性質和情節，犯罪后的态度和犯罪前的表現为依据。如果被判刑人一向劳动守法，

所犯罪行的性質和情節不太嚴重，而且犯罪后坦白認罪，認識錯誤，那么所判刑期必然較短，因而考驗期也应該較短，如果上述几点不完全具备，所判刑期必然較長，考驗期自然也应該相適应地較長。基于这个道理，所以我們認为考驗期的長度应該与所判刑期相等是合理的。另外，从反面來考慮，如果考驗期不与刑期相等，还可能在下列場合產生不合理的現象。比如：甲乙二人同在一九五〇年一月因犯罪各被判处二年徒刑宣告緩刑，甲的考驗期可能是一年，乙的考驗期可能是三年。到了一九五一年二月，如果甲乙又同时犯了相同的新罪，甲因考驗期届滿，只按新罪論处，而乙尙在考驗期內，就可能撤銷緩刑，將原判刑罰和因犯新罪所判处的刑罰合并执行。从这个例子可以看出，甲乙二人前后犯罪相同，僅僅是因为考驗期不同，因而就發生了不利于乙而利于甲的結果，这种現象顯然不能認为是合理的。

其次，虽然从原則上說考驗期应該与刑期相等，但是从考驗期本身的性質和作用考慮，在刑期过短的情况下（如一个月，三个月），如果使兩者相等，必然会因考驗期过短，难以收到对判刑人考驗的效果。因此，在刑期过短的情况下，考驗期長于刑期，就顯得比較合理，这样，也就要求我們确定出一个考驗期的最低期限。

从考驗期本身的性質和作用出發并参考審判实踐經驗，我們認为規定考驗期的最低期限为六个月是比較恰当的。这就是說，判处六个月以下徒刑宣告緩刑时，考驗期一律为六个月，同时根据前述，还可以相应地得出另一个結論：判处六个月以上徒刑宣告緩刑时，考驗期应与刑期相等。

規定考驗期与刑期相等，是否顯得不灵活呢？当然不太灵活。但是我們知道，当确定一个法律規范时，首先应考慮的是它是否能够反映客观事物規律，是否符合人民的利益，只有在这一个前提下才能考慮到人民法院是否能够灵活运用的問題。因此，如果我們不否認在决定考驗期長短同决定刑期長短上所依据的标准应該原則上一致这个合理前提，那也就不能借口「是灵活」而否認考驗期应与刑期相等的这一結論。而且，兩者相等也并未完全排斥法院运用上的灵活性，如果被判刑人在考驗期內表現積極时，法院仍可提前解除对他的緩刑考驗（这一点我們在下边將談到）。

（三）关于对被判刑人在考驗期的考察問題

对于被判刑人在考驗期內的行动，是否需要加以考察以及如何考察，这不僅是一个理論上的問題，而且也是牽涉到被判刑人的工資待遇、权利行使等等具体事項的一个具有实际意义的問題。

在目前的实踐中，对这个問題的处理是不一致的。有的对被判刑人在考驗期內的行动根本不予过問，当然也就談不上考察；有的虽予考察，但考察的方法也不一致，其中有采用管制方法加以考察的，也有不用管制方法加以考察的。

用管制方法加以考察的，首先是貪污犯。彭眞同志在「中華人民共和國懲治貪污条例草案說明报告」中曾經指出，对于被判处有期徒刑宣告緩刑的貪污犯，「可以酌情在緩刑期內不予監禁，而在管制中加以考察」。这种办法就是把受緩刑宣告的貪污犯交付机关管制，「受机关管制处分者，留在机关中戴罪工作，在其被管制期間，不叙职位并剝夺政治权利，但給以学習机会，保障其必要的生活供給。」① 实踐中对于因犯了其他一般犯罪（如通奸、偷窃等）而被判处徒刑宣告緩刑的罪犯，也有采用管制方法加以考察的。

至于不采用管制方法加以考察的，各地作法也不尽相同。有的要求被判刑人所在地的公安机关考察他的行动定期彙报法院，有的除此以外还在居所迁徙上給以限制等等。

以上就是我國審判实踐中在考察被判刑人这一問題上的各种不同作法。那么，是否应該制定一定的考察制度呢？从加强緩刑对被判刑人的教育影响上考慮，無疑是应該的，尤其是目前还有不少群众誤認緩刑为無罪宣告，就是某些被判刑人本人也誤認为犯罪不罰，而存在着僥倖心理，这在一定程度上削弱了緩刑的特殊預防和一般預防作用以及教育群众守法的作用。造成群众和被判刑人这种錯覺的原因当然很多，但未对被判刑人作必要考察，則是主要原因之一。因而这也就說明了建立一定考察制度的必要性。

但是，我們認为采用管制方法加以考察是不妥当的。我們知道，管制是我國刑法中刑罰种类之一，根据現行立法，它主要適用于敌視人民民主制度的

① 「中央節約檢查委員会关于处理貪污、浪費及克服官僚主义錯誤的若干規定」。

反革命分子，执行管制的法律后果是剝夺被管制者的政治权利和限制他的自由活动。因而，对危害性較輕的一般刑事犯在宣告緩刑后交付管制，不僅不必要，而且可能模糊群众对適用管制的政策界限，同时还可能因此而擴大了管制面，削弱了对反革命分子的管制，这对巩固人民民主專政和維护社会治安來說，都是不利的。

至于現行立法所規定的，对于宣告緩刑的貪污犯交付机关管制加以考察的办法，是否还应繼續保留，也很值得商榷。我們知道，这种办法產生于「三反」运动时期并曾在运动中大量采用过。当时，对于那些貪污罪行虽然嚴重但能坦白悔改的分子，根据毛主席所指示的「过去从寬」「多数从寬」「坦白从寬」的原則，許多是被判徒刑宣告緩刑交付机关管制，这是一种適合于大規模社会改革运动中的臨时处置办法，是一种革命的措施，这在当时是完全必要和十分合理的。但是，今天同「三反」运动时期的情况已大为不同，因而今天对于那些罪行嚴重的貪污犯，必須根据「懲治貪污条例」第十七条所規定的「今后从嚴」精神，給以嚴厉懲办——判处徒刑交付执行，决不能再把运动中采用的办法机械地套用于現在，只有在合乎前述適用緩刑原則的情况下，才可宣告緩刑。而我們絕大多数審判机关目前也正是本着这个原則來对貪污犯適用緩刑的。由此可見，目前審判实踐对于貪污犯的緩刑同对于其他罪犯的緩刑，在適用原則上，并無任何不同之处。旣然在適用緩刑原則上的差別消失，因而在考察方法上的差別也不应該繼續保留下去，这样，就有可能使得对于一切被判徒刑宣告緩刑的犯罪的考察問題，在將來的立法上得到了統一。

这个統一的考察制度应包含那些具体內容呢？从適用緩刑的目的出發，并参考審判实踐中的經驗，我們認为：

第一，人民法院应將緩刑判决通知被判刑人所在地的公安机关或原工作部門（包括生產合作社），使他們加强对被判刑人的思想教育。至于原工作部門是否給被判刑人以紀律处分以及給以何种处分，应由原工作部門根据被判刑人的具体情况确定，但原工作部門絕对無权自行剝夺被判刑人的政治权利。

第二，被判刑人的戶口迁出，应該报經原判人民法院批准。这个制度，在一九五五年六月二十二日國务院所頒布的「关于建立經常戶口登記制度的指示」第三項丙款中已作了明确規定①，应作为各地司法、公安机关進行工作的依据。这个制度有很大实际意义。实踐中曾經發現有的被判刑人曾利用迁徙不受限制这一空隙，在考驗期內到新居住地再次進行犯罪活动，而被另一法院再次宣告緩刑。实行这一制度，就可杜絕这种弊端。

此外，由于受緩刑宣告人大都是危害不大的一般刑事犯，因此，除了以上限制外，其他自由可不予限制，政治权利也不予剝夺。如果受緩刑宣告人是未改变成分的封建地主或官僚資本家，而依憲法規定尙处在被剝夺政治权利狀态时，在考驗期內自然应該繼續剝夺其政治权利。不过，这已不是因犯罪而被法院判处的剝夺政治权利了。

（四）撤銷緩刑和提前解除緩刑考驗的問題

前边已經講过，被判刑人在考驗期內应当遵守一定条件，否則就撤銷緩刑执行原判刑罰。那么，人民法院在什么条件下才可以撤銷緩刑呢？这是一个具有重大意义的問題。当研究这个問題的时候，应該从兩方面考慮：旣不能失之过寬，也不能失之过嚴。如果过寬，該撤銷緩刑而不撤銷，势將影响对犯罪的特殊預防和一般預防作用；如果过嚴，动不动就輕率地撤銷緩刑，則可能引起濫施刑罰的流弊，違背緩刑的原意。在我國審判实踐中，撤銷緩刑的情况很少發生，所以这方面的經驗还比較缺乏。不过有些審判机关对这个問題已提出了不少意見，而这些意見是还值得商榷的。

第一种意見認为，在考驗期內只有犯了故意罪才可撤銷緩刑，过失罪例外。这种意見是失之过寬的。首先，它低估了我國刑法对过失罪危害性的評价，而誤認过失罪情有可原，这顯然是不恰当的。我們知道，在我們人民民主國家里，由于國家利益和人民利益的一致性，由于人和人之間互相合作、同志友爱关系的日益發展，因此就要求每一个公民在自己的生活或工作中，都应該抱着嚴肅愼重的态度來对待集体利益和其他公民的个人利益。如果由于自己行为上的疏忽、懈怠而引起了危害結果的發

---

① 「國务院关于建立經常戶口登記制度的指示」第三項丙款規定：「……被剝夺政治权利、監外执行、緩刑、假釋和被管制分子的迁出，必須报經縣、市司法机关或者公安机关的批准，再照以上規定办理迁出手續。」

生以致达到了犯罪的嚴重程度，这是不能容忍的，必須而且应当受到國家法律的制裁。其次，这种意見还忽略了实践中有不少受緩刑宣告人是过失犯这一事实，如：構成 ⌊車禍⌉ 的車輛駕駛人員，構成 ⌊責任事故⌉ 的厂礦职工等。一个因肇車禍致人伤亡而被判处徒刑宣告緩刑的汽車司机，如果在考驗期內仍然疏忽大意又造成了行人的伤亡，这时是否应該撤銷緩刑呢？無疑是应該的。基上所述，把过失罪作为撤銷緩刑的例外是失之过寬的，其結果势將削弱緩刑同过失罪作斗爭的積極作用。

第二种意見認为，在考驗期內只有犯了不輕于前罪的新罪才可撤銷緩刑。这意見仍失之过寬。殊不知緩刑的目的在于預防被判刑人不再犯新罪，而不只是預防他不再犯不輕于前罪的新罪。照此意見，也势將削弱緩刑对犯罪的預防作用。此外，如果以此作为撤銷緩刑的条件，还可能在实际执行中發生一些不合理現象。比如甲因犯罪被判徒刑三年宣告緩刑，在考驗期內又犯了新罪应判徒刑二年，因他所犯新罪輕于前罪，所以不撤銷緩刑，只按新罪执行刑罰二年。另有乙犯了比甲較輕的罪，被判徒刑一年宣告緩刑，在考驗期內所犯新罪与甲在考驗期內所犯新罪相同，应判徒刑也是二年，但因他所犯新罪重于前罪，因此撤銷緩刑，合并执行。乙僅僅因为前一罪行比甲前一罪行輕微，而被撤銷緩刑，这种現象顯然是極端不合理的。

第三种意見認为，在考驗期內不僅犯罪而且表現不好也要撤銷緩刑。这种意見則失之过嚴。緩刑是同犯罪作斗爭的手段，意义在于預防被判刑人重新犯罪，而表現不好并不等于犯罪，如果因此而引起刑罰执行是不恰当的。而且，这样也將使被判刑人在社会生活中时刻处于畏縮狀态，縮手縮脚，影响了他在劳动中和工作中的積極性。某些同志所以持有这种見解，是因为他們不適当地誇大了刑罰在同人們旧意識殘余作斗爭中的作用，把刑罰看作了主要的或唯一的手段，而忽略了我國社会中群众的政治覚悟和組織程度日益提高这一事实。

总之，我們認为上述意見都是值得商榷的。照我們看來，適用緩刑的意义既然着重在对犯罪的特殊預防，因而被判刑人在考驗期內只要犯了罪就可以撤銷緩刑，不論这种罪是故意或过失構成；也不論它是否不輕于前罪。而表現不好，如未达到犯罪程度，則不能撤銷緩刑。这应該作为一个原則。但在这个原則下，不妨給人民法院以適当裁量权限，使法院在一定限度內灵活运用。具体地說：当被判刑人在考驗期內犯了極其輕微的罪行而应給以⌊訓誡⌉处分的場合，人民法院根据具体情况，可以撤銷緩刑，也可以不撤銷緩刑；而在其他犯罪場合，則一律撤銷緩刑。这样將更符合適用緩刑的原义，更符合我國刑法的革命人道主义精神。

此外，当被判刑人惡意地不履行同一緩刑判决所責成履行的某种因犯罪而引起的特殊义务时，如伤害罪的賠償損害等等，我國審判机关也通常在判决書中載明作为撤銷緩刑的条件。实践証明，这在保証原判决的执行和教育被判刑人上有很大作用，应該予以肯定。

以上我們所談的是在什么条件下撤銷緩刑执行原判刑罰。但是我們在实践中还遇到与此相反的另一种情况：当被判刑人在考驗期內表現積極，甚至得到群众的表揚、信任时（如某市民因虐待妻子被判徒刑宣告緩刑，在考驗期內夫妻感情很好，被选为 ⌊模范夫妻⌉；某工人在考驗期中被选为 ⌊劳动模范⌉），人民法院臨时裁定，提前解除緩刑考驗。我們認为实践中这种創造性的作法，是符合國家的政策的，因而也是应予肯定的。我們在前边已經指出，在我們的國家里，人民法院对犯罪者適用刑罰，目的在于重新教育改造犯罪者成为不再危害社会的新人。因此，如果犯人在执行刑罰中表現積極甚至有特殊貢献因而証实自己已經得到改造时，我們自然会提前解除刑罰，使他早日过自由生活。⌊中華人民共和國劳动改造条例⌉ 第六十八条所規定的假釋和减刑，中央公安部頒布的 ⌊管制反革命分子暫行办法⌉ 第八条所規定的縮短管制期限和撤銷（即提前解除）管制，都充分体現了党和政府这种鼓励犯罪者早作新人的政策精神。对于受緩刑宣告人來說，也应該如此。当他用自己的实际行动証实了自己，已完全轉变成为新人甚至被群众目为先進人物时，我們也就沒有任何理由再对他繼續考驗下去，而应在考驗期屆滿前解除对他的考驗，使他擺脫精神負担，進一步地發揮自己的才能和作用。因此，我們建議立法机关应該把实践中这种創造性的作法加以总結，具体地規定到將來的刑法典中去。

（五）有期徒刑緩刑和附加刑的問題

在我國審判实践中，通常作为附加刑適用而与有期徒刑并科的刑罰方法，有沒收財產、罰金和剝夺政治权利。根据現行刑事立法，沒收財產一般只

有在判处長期徒刑或無期徒刑、死刑的場合，才可作为附加刑適用，在判处有期徒刑宣告緩刑的情况下，不可能并科沒收財產。因此，这里只就罰金和剝夺政治权利兩种刑罰方法，是否可能在判处有期徒刑宣告緩刑的場合，作为附加刑適用。

第一，有期徒刑緩刑与罰金

在我國刑法中，罰金是一种較輕的刑罰方法，它可以單独適用，也可以作为附加刑適用而与短期徒刑并科。这样就决定了有期徒刑緩刑与罰金同时適用的可能性，因为兩者都是对危害較輕的犯罪適用的，而我們的大多数審判机关也正是本着这个原則來進行工作的。在实踐中，对于某些基于貪婪动机而牟取不法利益但危害較輕的犯罪分子，如投机犯、走私犯等，人民法院往往对他們判处徒刑宣告緩刑并科罰金。这种作法無疑是正确的。因为上述犯罪分子大都握有一定数量的金錢，用作他們从事犯罪活动的資本，如果僅僅对他們判处徒刑宣告緩刑而不采取并科罰金的办法，來進一步抑制他們的犯罪动机和摧垮他們用以繼續進行犯罪活动的「資本」——金錢，那就难保他們不再犯罪。因而，判处徒刑宣告緩刑并科罰金的作法，是应該予以肯定的。但是，有个別審判机关却持有相反的見解。他們說：由于群众往往把緩刑誤認为無罪宣告，如果并科罰金，更易引起群众誤解，好像緩刑是用金錢買來的，有錢就可以不坐班房。因而他們的結論是：徒刑緩刑原則上不应与罰金并科。顯而易見，这种見解是錯誤的。我們知道，人民法院是根据國家政策法令，教育人民群众为巩固法制而斗爭的机关，它对于群众中所存在的某些誤解，不是無原則地迁就，而是加强法紀宣傳教育，提高群众的認識。如果对群众中的某些誤解持迁就态度，那就未免因噎廢食了。

此外，在判处徒刑宣告緩刑并科罰金时，緩刑效力是否及于罰金，这也是刑法中一个帶有爭論性的問題。我國審判机关的作法是緩刑效力不及于罰金，我們贊同这种作法。反对这种作法的人所持的理由是：徒刑和罰金比較，罰金是輕刑，徒刑既可緩刑，罰金更可緩刑。顯然，这是一种形式主义的类比推論，他根本忽略了并科罰金所追求的实际目的。上边我們已經講过，所以并科罰金，其目的在于用剝夺金錢办法來進一步抑制犯罪者的貪財动机和摧垮他的繼續進行犯罪的可能性，从而达到預防犯罪的目的。如果舍弃了这一根本目的而談罰金是否可以同时緩刑，則是無的放矢的繁瑣爭論了。除此之外，人民法院適用罰金，是在考慮了犯罪者的經济負担能力以后才决定的，而一个人的經济狀况并非固定不变，如果并科罰金也予緩刑，在考驗期內被判刑人經济情况惡轉，而他又因犯了新罪应被撤銷緩刑，这时判决的执行必然落空而影响了國家法律的嚴肅性。因而从这个角度去考慮，罰金也是不適于緩刑的。

第二，有期徒刑緩刑与剝夺政治权利

在我們人民民主國家里，政治权利是一种崇高而神聖的权利。政治权利的被剝夺与否，是决定一个公民能否以主人資格参加國家管理和从事政治生活的主要标志。由于考慮到了政治权利的这种重大意义，所以我國刑法把剝夺政治权利看作一种嚴厉的刑罰方法。按照現行立法，剝夺政治权利主要適用于那些敌視人民民主制度的反革命犯和罪行較大的破坏國家經济建設、危害公共利益的刑事罪犯，至于对罪行較輕的一般刑事犯來說，則不適于判处剝夺政治权利，这在我國現行刑事立法中也有明确規定，如「妨害國家貨幣治罪暫行条例」第十条的規定就是顯明例証①。而有期徒刑緩刑的適用原則同剝夺政治权利的適用原則恰恰相反，它僅僅適用于危害較輕的犯罪。由此可見，有期徒刑緩刑与剝夺政治权利，兩者在適用原則上是相互抵触的，凡是罪行达到判处徒刑并科剝夺政治权利的，所判徒刑就不应宣告緩刑；能够宣告緩刑的，就不应并科剝夺政治权利。

在審判实踐中，一般地都能遵守上述原則來正确地处理这一問題，但也还存在着个別濫行并科剝夺政治权利的現象。比如，有的婆婆虐待兒媳案，把六、七十歲的老太太判处徒刑宣告緩刑并科剝夺政治权利及其他类似情况。这都是对剝夺政治权利这一刑罰的濫用，应引起審判、檢察机关的重視。为了肯定上述原則并防止这种不合理的現象發生，將來刑法典有必要作出規定：在有期徒刑緩刑情况

---

① 「妨害國家貨幣治罪暫行条例」第十条：「凡犯本条例所規定各罪者，得視其情節輕重，附帶宣告剝夺政治权。但犯第六条之罪者不在此限。」第六条：「凡誤收伪造、变造貨幣，在收受后查覺为伪造、变造者，应即报告所在地中國人民銀行或公安机关，其明知不报而仍繼續行使者，視其情節輕重，处一年以下劳役，或酌处罰金，或予以教育。」

下，不能并科剝夺政治权利。

*　　*　　*

綜上所述，我們的意見可归納为下列五点：

（一）人民法院对于被判处五年以下有期徒刑的罪犯，根据全部案情及他的悔悟程度、平日表現和其他情况，有充分理由推断，虽不將他实行强制隔离也無害于社会时，可將所判有期徒刑宣告緩刑。但緩刑效力不能及于同时科处的附加刑。

（二）考驗期和所判有期徒刑的刑期应該相等。但如果判处六个月以下徒刑时，考驗期不能低于六个月。

考驗期应从判决宣布日开始起算。

（三）被判刑人在考驗期內如果再犯新罪或惡意不履行同一緩刑判决所責成履行的某种义务时，人民法院应撤銷緩刑，并依据法律所規定的数罪并罰規則，將原判刑罰和因犯新罪所判的刑罰合并执行。但被判刑人在考驗期內所犯新罪極其輕微而应給以「訓誡」处分时，人民法院根据具体情况可以不撤銷緩刑。

被判刑人在考驗期內表現積極或对社会有特殊貢献时，人民法院可以裁定提前解除对他的考驗。

（四）有下列情形之一的，不能宣告緩刑：

1. 应該同时科处剝夺政治权利的罪犯；

2. 曾被判刑而前科未消滅的。

（五）人民法院应將緩刑判决通知被判刑人所在地的公安机关或原工作部門，公安机关或原工作部門应加强对被判刑人的教育。

被判刑人的戶口迁出，应报請原判人民法院批准。

以上就是我們对我國刑法中有期徒刑緩刑的一些看法和意見。其中不妥和錯誤之处知所难免，希望大家給以批評指正。

动态

复旦大学法律系举行第一次科学討論会

自中央提出向科学進軍的号召以后，复旦大学法律系教师对开展科学研究的重要意义及其对提高教学質量和教师学術水平的重大关系有了進一步的認識，系的領導也根据本系的特点，積極鼓励教师开展科学研究工作。本学年全系在校教师二十七人中，有十六人参加了科学研究工作。在四月底提出了十三篇論文，分別在各教研組会議上做了报告，其中并由各教研組推荐出九篇在本校第三次科学討論会法律学分組会中作了报告和討論。在这些論文中有屬于批判資產階級反动法学思想或制度的論文三篇，屬于研究司法实践方面的論文二篇，屬于闡明國家与法的一般理論的論文四篇。为了加强与兄弟院校及業务部門在科学研究工作上的联系和交流經驗，廣泛吸收对各篇論文的意見，曾邀請上海各政法院校及有关業务部門参加討論。在討論过程中基本上貫徹了中央提出的「百家爭鳴」开展学術上自由討論的精神，校內外同志發言都很踴躍。这次討論会連續举行了五次（五月二十七日至三十日）。上海市高級人民法院韓述之副院長及上海市高級人民檢察院方行副檢察長均出席了討論会并作了指示，他們对本系的科学研究工作作了鼓励，指出法学研究工作的主要意义，并表示今后業务部門將積極支持教学部門，提供科学研究中所需要的实际資料。

通过这次討論会，全系教师都感到有很大的啓發，提高了今后开展科学研究的信心。本系領導上一方面肯定了这次科学討論会的成績，另一方面也指出由于建系不久，对科学研究工作缺乏經驗，不免存在着若干缺点，并强調指出今后应該加强研究馬克思列寧主义理論，密切联系实际，鼓励教师不断提高自己的学術水平。目前本系正在認眞進行总結，并准备在此基礎上修訂全系科学研究計划，为進一步开展科学研究提高研究質量而努力。（琦）

刑事訴訟中間接証据与犯罪事实間是不是都存在着因果关系?

張景明　阮偉昕

「政法研究」一九五六年第2期，刊載了陈光中、时偉超兩同志「关于刑事訴訟中証据分类与間接証据的几个問題」一文，在这篇文章中，陈、时兩同志对郝双祿、胡复中、戈風等同志的文章，提出了一些不同的意見。陈、时兩同志关于証据分类的看法，我們基本同意，但对他們关于間接証据与犯罪事实之間存在着因果关系的提法，我們有些不同的意見，現在提出來以供討論。

一

研究間接証据与犯罪事实之間的相互关系，这是必要的。間接証据之所以能够被用來証明犯罪事实，是以它和犯罪事实之間的客观联系为前提的；很明顯，如果間接証据与犯罪事实之間毫無联系，那么，它就不能成为証据，我們也就不能运用它來証明犯罪事实。因此，如实地揭示出間接証据与犯罪事实之間的相互关系，就可以指導我們去正确地搜集、審查和运用間接証据，以便發現案件的眞实情况；相反地，如果不正确地确定了間接証据与主要事实之間的相互关系，那就会妨碍發現眞实，甚至造成錯判。

关于間接証据与犯罪事实的相互关系問題，一般地都提成为因果关系，比如：

（一）切里佐夫教授在「苏維埃刑事訴訟」一書中寫道：「……这种輔助事实——罪証（指間接証据——作者注）的特点就是它們与犯罪的事实之間有着因果关系。」「我們認作与主要事实（即一定的人实施犯罪行为）有因果关系的这种事实称为間接証据。」①

（二）苏联「法学辞典」解釋說：「每一事实只有与調查中的犯罪行为确有因果关系时，也就是事实为引起犯罪的条件之一，或为件随犯罪而發生的情况，或为犯罪行为的結果时，才是間接証据。」②

（三）郭力斯特等著「偵查的領導与監督」一書中說：「凡是与所調查的情况有因果关系的一切事实，都能为案件的罪証（指間接証据——作者注），也就是說如果这个事实是那个情况的原因或結果的話，或者它們二者有共同原因，也即它們是同一个第三事实的結果时。」③上述陈、时兩同志的文章中所采用的就是这种提法。

（四）苏联科学院通訊院士斯特罗果維奇教授在他的「苏維埃刑事訴訟中的实質眞实和訴訟証据」一書中寫道：「当証据事实（即間接証据——作者注）与主要事实（即犯罪事实——作者注）之間存在着联系，即有因果关系时，証据事实才可以作为主要事实結論的根据。如果在証据事实与主要事实之間沒有这种联系，証据事实就不能够作为主要事实的証据。」从这一論断出發，他進一步分析了証据事实与主要事实之間因果关系的四种主要形式：主要事实是証据事实的原因；主要事实是証据事实的結果；它們兩者是共同原因的結果；証据事实是被告人能够实施所控罪行的必要条件④。

从上述所引材料中可以看出：一方面，几个作者都一致肯定了間接証据与犯罪事实之間的关系是因果关系；另方面，在具体解釋这种因果关系时則众說不一，而其中又以斯特罗果維奇教授的意見比較詳尽。

擺在面前的有兩个問題需要解决：第一、什么是因果关系？第二、是不是每个間接証据都和犯罪

---

① 切里佐夫：「苏維埃刑事訴訟」，法律出版社1955年版，第211、223頁。

② 苏联法学辞典：「間接証据」条，載「政法研究」，1955年，第4期，第55頁。

③ 郭力斯特等：「偵查的領導与監督」，人民出版社1951年版，第94頁。

④ 参看斯特罗果維奇：「苏維埃刑事訴訟中的实質眞实和訴訟証据」，1955年俄文版，第349—356頁。

事实有因果关系，也就是說是不是与犯罪事实没有因果关系的事实就不能成为間接証据？

討論第一个問題以前，必須首先肯定下面这一点：馬克思列寧主义哲学是「关于自然知識和社会知識的概括和总結」①，因此它的原理、原則对于其他各門科学來說無疑都是適用的，同样，辯証唯物主义关于事物間因果关系的理論对于解决刑事訴訟中的証据問題來說也是完全適用的。不能設想除了辯証唯物主义的因果关系的理論以外还有什么特殊的刑事訴訟中的因果关系的理論。因而我們必須依据辯証唯物主义关于事物間因果关系的理論，來具体地研究刑事訴訟中的訴訟証据問題。

对于事物間的因果关系究竟应該怎样來理解呢？在上述所引的材料中并未看到作者对于这个問題正面地作出一般的說明，然而我們認为問題的產生首先正是在于对因果关系的理解上。陈、时兩同志在他們的文章中对因果关系这样寫道：「辯証唯物主义者把因果关系理解为事物之間的一种客观联系的形式。」这个說法在下述意义上來說無疑是正确的：它說明了因果关系不是主观的范疇而是客观的范疇，不是事物間客观联系的全部形式而是其中的一种。但同时这种解釋又顯得过于籠統，因为它并没有揭示出因果关系的特点，没有說明因果关系与事物間「客观联系」的其他形式之間的区别。

应該特别强調指出，正是由于对因果关系这种理解上的不确定性，就給任意地划定事物間的因果关系留下了空隙。

陈、时兩同志在他們的文章中对于「因果关系」与「联系」兩个名詞也有混淆使用的情况，比如他們寫道：「司法实踐中运用間接証据很容易犯的錯誤，就是把表面上好像与犯罪事实有因果关系、而实質上却没有任何联系的事实作为間接証据來利用。（着重点是作者加的）」从前一句話來看，作者的用意好像是說只有与犯罪事实有因果关系的事实才能作为間接証据，而从后一句話來看，作者又好像是承認只要有与犯罪事实有联系的事实就可作为間接証据。这就等于說联系就是因果关系，但实际上因果关系只是客观联系形式的一种而已，这种說法在概念上容易使人發生錯覚。

我們对因果关系是这样理解的：因果关系这是事物之間客观联系的一种形式，它表現为一个現象在一定条件下必然地合乎規律地引起另一个現象，在这里，前一个現象是原因，后一个被引起的現象是結果；这兩个現象（原因和結果）之間的关系就是因果关系。比如由于学生本人努力学習，因而獲得优良成績，我們就認定努力学習是原因，獲得优良成績是結果，存在于努力学習和獲得优良成績之間的客观联系就叫因果关系。但还必須指出：事物間的因果关系缺少一定的条件是無从產生的。用上述例子來說，学生要想獲得优良成績除主观努力鑽研外，还必須要有必需的参考書籍、住所和膳食供应等条件，假如没有这些条件，尽管学生主观努力，也無法獲得优良成績（关于因果关系問題，我們主要参考了阿歷山大罗夫主編的「辯証唯物主义」与斯・恩・維諾格拉陀夫和阿・弗・庫齐明合著的「邏輯」兩書）。

二

从这样地理解因果关系出發，所以我們不完全同意間接証据与犯罪事实之間的关系就是因果关系的提法。下面我們就針对上述作者所分析的关于間接証据与犯罪事实的因果关系的几种主要形式，逐一進行討論，最后再提出一些不能包括在上述几种形式之中的情况。

顯然，在間接証据是犯罪事实的原因的情况下（如張三与李四有宿仇，因而引起張三殺害李四），以及在間接証据是犯罪事实的結果的情况下（如因为張三殺害李四，因而在張三身上染有与李四同一血型的血漬），是可以用因果关系來概括間接証据与犯罪事实之間的相互系关的。但必須指出，單憑一个間接証据不能証明犯罪事实，而必須在間接証据構成鎖鏈的时候，才能得出犯罪事实的結論。关于这个問題我們暫不涉及。

但是，我們認为，在間接証据是犯罪事实的必要条件的情况下，以及在間接証据与犯罪事实是由于同一原因所引起的情况下，是不能够把間接証据与犯罪事实之間的相互关系归結为因果关系的。

斯特罗果維奇教授認为，当間接証据是被告人实施犯罪的必要条件时，間接証据与犯罪事实之間也存在着因果关系。比如，在盜窃現場發現与被告人的脚印同一的脚印，这一間接証据說明被告人到过犯罪現場，对此，斯特罗果維奇教授一方面承認被告人到过犯罪現場这一間接証据并非被告人实施犯罪的原因或結果，而只是实施犯罪的必要条件，但

① 「毛澤东选集」，第3卷，人民出版社1953年版，第838頁。

另方面却又肯定在这一間接証据与犯罪事实之間也存在着因果关系。陈、时兩同志在他們的文章中虽然没有明确地指出这一点，但在他們分析間接証据与犯罪事实之間的因果关系时，事实上也是把实施犯罪的必要条件归并到引起犯罪的原因中去了。他們举例說：例如在毒害人命案中，証人証明被告人在出事前曾買过砒霜，購買砒霜就是被告人实施毒害人命罪行的原因。我們不同意这种說法，因为他們顯然是把原因和条件混为一談了。

然而，辯証唯物主义教導我們，不能把原因和条件等同看待。誠然，如果僅就可不可以缺少的角度來看，原因和条件对于結果的發生來說都是必不可少的（参閱前面所举的学生努力学習还必須要有一定的条件才能獲得优良成績的例子），而且原因和条件还是密切联系并且可以互相轉化的，但并不能因此就把它們之間的区别也取消了。区别条件与原因的根据在于：在事物的普遍联系与相互制約之中，究竟引起某一結果必然產生的內在根据是什么。在他們所举的例子中，引起被告人盜窃的原因在于貪欲，引起被告人毒害死者的原因在于有仇恨；当然，想盜窃而不到犯罪現場就無法盜窃，想毒害人而不購買砒霜就無法毒害，但不能由此得出結論，說决定被告人盜窃的原因在于被告人到过犯罪現場，或者說决定被告人实施毒害的原因在于被告人購買了砒霜。

这样不加分析地一般地提出条件即原因，把兩者等同起來，就会妨碍我們对于事物本質的深刻認識。正是基于这种理由，所以在刑法科学中我們才反对資產階級的所謂「条件即原因」的「理論」①。上述作者的意見使我們很难解釋清楚，为什么在这兩門联系得最密切的法律学科中，在講刑法的时候要批判「条件即原因」，而在講刑事訴訟法时又要肯定「条件即原因」？

当間接証据与犯罪事实是由于同一原因所造成的、也就是說当它們是同一原因的兩个結果时，斯特罗果維奇教授与陈、时兩同志等認为間接証据与犯罪事实之間的相互关系也是因果关系，这种說法我們也不同意。他們举例說：在張三被控殺害李四（犯罪事实）的案件中，确定了在殺人前不久，張三曾以殺害威脅过被害人（間接証据），这兩个事实都是由于張三仇恨李四这一共同原因所引起的，在这种情况下，在張三以殺害威脅李四与張三殺死李四之間也存在着因果关系。这种說法很难使人信服。引起殺害的原因是仇恨，而不是威脅；同样，引起威脅的原因是仇恨，而不是殺害，这本是兩个因果序列，由于原因是同一的，因而把他們联系在一起了，实际上是个一因多果的問題。上述作者并没有分析出威脅与殺害之間那个是原因，那个是結果（相反地，斯特罗果維奇教授也承認以殺害來威脅这一事实「既不是殺人的原因，也不是殺人的結果」；陈、时兩仝志則認为威脅与殺害之間没有「直接的因果关係」），而僅僅根据它們是由于同一原因所引起的，就断言它們之間有因果关系，这在邏輯上也是很难說通的。比如「一箭双鵰」，双鵰之死都是一箭造成的，能够說在前鵰之死与后鵰之死这兩者之間也存在着因果关系嗎？当然，按照人們对于事物間因果关系的知識，可以根据結果識別原因，也可以根据原因找出結果，因而在一因多果的情况下，就可以根据結果之一來識別原因，然后再根据原因找出另一結果。由仇恨因而引起殺人和威脅的例子就是这样推理、証明因而得出关于犯罪事实的結論的：由威脅（一个結果）証明被告人与被害人之間有仇恨（原因），然后再由有仇恨（原因），結合案內其他証据，証明被告人殺害被害人（另一結果）。但無論是事物間的这种客观联系，或是根据事物間的这种客观联系所進行的主观上的推理、証明过程，都不能把它們与事物間的因果关系混为一談。

三

我們認为，上述作者在解釋間接証据与犯罪事实之間的因果关系时，是从这样一个角度出發的，就是說他們把犯罪事实（被告人实施某罪）只理解为作为整个犯罪活动过程中的最后完成行为。从这一点出發，來解釋間接証据与犯罪事实之間的因果关系，就無法自圓其說地說明問題。

我們認为，如果从另一角度出發，就是說把犯罪事实理解为被告人实施犯罪的整个过程（比如，在故意罪中包括：犯意的暴露、預备行为、未遂或既遂、犯罪实施后的活动等），那么，关于間接証据与犯罪事实之間的因果关系問題就会比較容易解釋。正是在这样一个犯罪活动的整个進程中，被告人的活动必然在客观外界留下一些痕迹和印象（这里面既有直接証据也有間接証据），其中除去被告人的犯罪意圖（間接証据）是完成犯罪行为的原因外，其他的一些間接証据都是被告人实施犯罪整个活动

① 参閱契希克瓦節主編：「苏維埃刑法总則」，法律出版社 1955 年版，第 239 頁。

的結果，这里面也包括了被告人最后完成犯罪行为的必要条件（比如被告人用企圖殺人而購買砒霜或前往現場），这时我們就可以根据这些痕迹和印象去复制出整个犯罪过程，从而証明被告人犯罪。

但是，絕不能把个別的間接証据与作为整个犯罪活动过程的最后完成行为（即上述作者所理解的犯罪事实）联結在一起去尋找什么因果关系。

四

最后，还必須指出，無論对犯罪事实作怎样的理解，也还有一些間接証据是談不到和犯罪事实有什么因果关系的。比如：

（1）作为証明直接証据的証据。这种証据按其与犯罪事实的关系來說，顯然不能划归为直接証据，它們只能作为間接証据。郝双祿同志举出的刘木森詐騙農民一案中的門診挂号証就是屬于这种情况的。在这个案件中，我們認为，与其說門診挂号証是間接証据，倒不如更确切地說医院的病歷表是間接証据。因为，門診挂号証只能說明被告人曾經去医院看过病，但并不能說明看过什么病，而病歷表却十分肯定地說明了被告人脖子上生瘡的时間，在郝双祿同志說明这一問題时，他也指出并不是根据門診挂号証來証实被告人脖子上生瘡的时間的，而是［根据挂号証查明被告确实在農民被詐騙期間到医院治过脖子后边的瘡（着重点是作者加的）。］这个間接証据証明了被害人農民的辨認是正确的，也就是說証明了站在農民面前的被告人确是当时詐騙过他的騙子手。在这个間接証据与犯罪事实之間并無因果关系，說［因为生瘡而引起詐騙］或［因为詐騙而引起生瘡］都是講不通的。但有的同志，起初从間接証据与犯罪事实間必須有因果关系出發，不承認挂号証是間接証据；后來从審判实踐的需要出發，承認挂号証是間接証据，但又解釋不清它与犯罪事实之間的因果关系。陈、时兩同志認为：［門診挂号証是証明直接証据是否可靠的証据，而不是我們一般所指的与犯罪事实有因果关系的間接証据。］（着重点是作者加的）他們并沒有正面回答挂号証究竟是什么証据？从文字上來看，似乎他們認为挂号証是一种特殊的間接証据，然而这个說法又是和他們在文章中的其他論点不一致的。比如，他們寫道：［……直接証据本身是否可靠，也經常是通过与間接証据的核对才能确定的］，既然認为間接証据可以証明直接証据，那么，为什么这个挂号証証明了直接証据，又不能肯定它是間接証据呢？他們又寫道：［……必須确定間接証据与犯罪事实之間的因果关系］，既然認为間接証据必須和犯罪事实有因果关系，那么，为什么挂号証与犯罪事实并無因果关系，却又能成为間接証据呢？我們認为，上述作者廻避正面接触这个問題的原因就在于，他們既不能否定挂号証是間接証据，而同时又說不清它与犯罪事实之間的因果关系。

（2）反駁辯护的間接証据。刑事訴訟的証明不僅要正面地積極地論証被告人实施了犯罪行为，而且还要从反面駁倒被告人的辯解。如果辯解不被駁倒，那么控訴就不能認为是業經証实了的。这种反駁被告人辯解的証据，按其与主要事实的关系來說，也只能划归为間接証据，而这种間接証据与犯罪事实之間并無因果关系。

例如，維辛斯基院士在他的［苏維埃法律上的訴訟証据理論］一書中举出的殺害烏利福森大夫一案，案中被告人辯解說烏利福森大夫与引路的車夫斯塔尔切夫同行而赶过了斯塔尔切夫，在暴風雪中失散和冻死了。反駁这一狡辯的証据，是証明当时沒有过暴風雪而是有过輕微風雪和保持了十至十二公里的視界綫的气象报告。气象报告是間接証据，必須附卷。可是，当时的气象情况与烏利福森大夫被殺之間有什么因果关系呢？当时的气象情况并不能决定烏利福森大夫是否被殺的（这个例子參閱該書第四章第九節）。

（3）刑事訴訟的証明不僅可以通过正面地、積極地証明某人实施該罪來完成，而且还可以通过排除其他的可能并不存在的方法來獲得解决。正如維辛斯基院士所指出的：［因此当適用間接証据时必須認为基本任务的，不僅是論証这种說法，而且还要排除任何与其相矛盾的說法。］①審判实踐中經常也会遇到这样一种証据，它証明只有被告人才有可能实施該罪（比如，只有被告人才有可能在犯罪發生时進入犯罪現場，接触犯罪客体，而其他的人都不可能）。这种証据按其与犯罪事实之間的关系來說，当然也只能划归为間接証据，但它們顯然也是与犯罪事实沒有因果关系的。

五

綜上所述，認为間接証据必須与犯罪事实具有

① 維辛斯基：［苏維埃法律上的訴訟証据理論］，人民出版社1954年版，第321頁。

因果关系的說法，是不能完全令人同意的，它并不能概括所有間接証据与犯罪事实之間的相互关系。用这样一种不够十分确切的提法就会帶來兩个不良的后果：或者是从理論上曲解因果关系；或者是把偵查、審判工作人員的手脚束縛在人为的所謂「因果关系」的框子里，造成工作上的錯誤。事实上，只要某个事实与主要事实之間存在着客观联系（联系形式是多种多样的），而且对于案件又具有意义，那末，它就可以作为案件的間接証据。关于这一点，維辛斯基院士曾經作过很好的說明：「关于每一案件作为罪証所可能和必須調查的情况范圍，是非常廣泛的。但是凡与調查对象有很疏远联系的情况，不許任意划归間接証据。这种疏远性的界限自然是应由偵查当局而最后由法院加以决定。」①

① 維辛斯基：「苏維埃法律上的訴訟証据理論」，人民出版社1954年版，第333—334頁。

如何运用間接証据証明犯罪事实

——案例分析——

朱　云

一　案情簡介

一九五三年十一月五日早上，河南嵩縣閻庄鄉中西医联营所的所長崔書典、医生王文模、齐步肖、韓德潤、宋孟祥、樊敏卿、齐同生、学徒（兼做飯）崔欣及其祖母（崔書典之妻）等九人，吃过早飯后，突然昏迷不醒，上吐下瀉。其中樊敏卿中毒較輕，王文模、齐步肖二人因年老体弱，次日即死去。

縣公安局和法院及其他有关部門的人員，于六日晨赶到現場。一方面進行医療救济，一方面在村加强戒备，防止凶犯逃跑。并着手檢查化驗和深入群众調查了解，進行分析研究。

經过調查，搜集到的証据是：

（1）从發病人員的面色發黃，上吐下瀉，咀發干，眼發紅，大便發黑，小便發紅，口吐黃水，手指發青等情况看，可以肯定是中毒的結果。

（2）該所早飯吃的是紅薯面片稀飯，經將苞米糁，豆面，紅薯分別檢驗，未發現有任何毒物，再和水拌合試驗結果，也未發現有毒素作用。

（3）檢查該所內的毒葯品时，發現紅白信石数目与賬上記的不符，無故少了四兩三錢。用放大鏡檢查剩飯的結果，發現飯中有紅白信石：面片上少，紅薯与糁米湯內多；鍋內湯飯中是中間少，周圍多。根据这种情况分析起來，紅白信石是在苞米糁和紅薯下鍋后，面片下鍋前，湯飯正滾开时投入鍋內的。

（4）四日晚上下大雪，五日晨齐同生、宋孟祥、韓德潤三人扫雪时，并未發現院子周圍雪地上有人走过的足印；当时也無人進入厨房。

（5）了解該所人員間彼此关系的結果，只發現宋孟祥、齐同生、樊敏卿三人与其他人員鬧过意見。宋孟祥因于一九五三年五月和崔書典、王文模、齐步肖三人鬧过意見，曾故意給錯葯（將川貝拾成大貝，麥冬拾成天冬，大黃拾成双次），使葯不能医好病人，以破坏崔書典等人的威信。齐同生因不滿意崔書典，曾在一九五三年十月間向縣里申請委任自己当所長。樊敏卿因買葯时屢次貪污，曾受过批評，并令將貪污款退出。其妻也曾在該所做飯，后因懶惰被开除。因此，樊对該所人員不滿，曾多次要求散伙。

（6）五日晨宋、齐二人在外扫雪，并未進入厨房。樊在平日从未帮人燒火，但五日早上却主动去燒火，并始終未出厨房。吃飯时还積極帮助別人盛飯和端飯。

（7）早飯时，大家都在屋里吃飯，樊一人却跑到鋪門口買饅头吃（过去从未買过）。

（8）中毒后別人都昏迷不醒，樊却大喊大叫；別人吐的是黃水和飯，樊却吐的是白面疙瘩。

（9）樊敏卿一人表現神色驚慌，言語前后矛盾。他否認五日早上在厨房燒火、盛飯和端飯之事。并說下毒是閻庄某人被医死后其家屬的报复。但經調查被医死者家屬近几天沒有來过。又說是水

中有毒，經化驗結果，并未發現水中有毒。

(10) 为了進一步獲得新的証据，檢查組以消毒为名，將全所人員衣服、桌子收集在一起加以檢查，結果發現樊敏卿所穿大衣口袋內有微小的紅白信石末，在褲子口袋內还搜出包过紅白信石的牛皮紙兩張，紙上还帶有紅白信石末。为了不使他本人發覚，檢查組便將那兩張紙拿出，另換了兩張大小相同的紙裝在原口袋內，結果他在夜里把那兩張紙掏出來偷偷的扔掉。

(11) 負責作飯的崔欣（所長崔書典之孙），早上在厨房作飯的时候，中間曾离开厨房去后院拔过菜。顯然，樊就在这个时候往鍋里投的紅白信石。

至此，樊敏卿的投毒罪証已經确鑿，遂于9日將他逮捕。捕后又从他的床下搜出紅白信石兩包。在人証、物証面前，樊敏卿無法抵賴自己的投毒罪行。

二　分析意見

該案从發生到破案共約四天，就查獲到了实施犯罪的凶手。在破案中对于間接証据的分析、判断，运用的很好，値得学習。現在根据破案經过，对如何运用間接証据証明犯罪事实这个問題，提出下列几点初步探討意見，請讀者批評指正。

一、怎样評定間接証据？

犯罪事实是客观存在的事实。其特点是：这种事实是屬于过去的已經發生过的，而不是未來的或將要發生的。因此，偵查、審判人員要想把犯罪事实弄清楚，旣不能親自观察这些事实的發生，又不可能在实驗室里去实驗这些事实，而必須是用証明的方法，根据現在存在着的种种事实（人的陈述、物証），經过复雜的腦力劳动——分析、判断、推理，來追溯和証明已經發生过的那些事实。証明犯罪事实的那些事实，叫做証据，被追溯証明的事实，叫做証明的对象。

有一种証据能够直接証明犯罪事实，也有一种証据不能直接証明犯罪事实，只能借助其他証据來証明犯罪事实，换句話說，只能間接的証明犯罪事实。前一种叫做直接証据，后一种叫做間接証据。而証明樊敏卿投毒罪行的証据，都是間接証据。

間接証据的特点是：就其本身來說，可能具有完全中立的性格，不能取得証据意义，但是与其他情况联合起來以后，就具有証据的意义。

由于間接証据具有这样一个特点，就决定了确認某一事实是否是間接証据的时候，必須把这一事实与另一些事实联系起來，从联系的关系中确認証据的意义。如齐同生、韓德潤、宋孟祥三人在5日早上扫雪时，未見院子周圍雪地上有人走过的足印，就这一事实本身來說，只能表明在扫雪以前，沒有人在院子里走过，除此之外，再不能說明任何問題。但是把这一事实与崔書典等九人5日早飯中毒以及水里和米、面里沒有發現毒物的事实联系起來，就取得了証据意义，有力的說明了鍋里的毒物不是从買來的米和面中帶來的，也不是外边來的人投的，而是內部人投的。

再以从樊敏卿身上搜出的紅白信石末和包过紅白信石的兩張牛皮紙以及从床下搜出兩包紅白信石的事实來說，如果不与搜集到的其他种种事实联系起來，而孤立地去确認这些事实的証据意义，就会產生出种种可能的說法，如：(一)紅白信石可能是用以毒害別人的；(二)也可能是別人实施了这种犯罪行为而嫁禍于樊敏卿；(三)也可能是用來消滅老鼠的等等。究竟那种說法是眞实的呢？这件事实本身并不能回答这个問題。而必須是与崔書典等中毒事件联系起來，与樊敏卿在中毒事件發生前后所表現的种种情况联系起來，才能正确地确定它的証据意义——毒害別人用的。

由此可見，某一事实所以能取得間接証据意义，不是單靠它的本身，而必須根据与其他事实的結合。从事实与事实联系的关系中确認証据意义，从联系的不同事实中确定不同的証据意义，这是在采用間接証据問題上必須很好注意的一个問題。否則，就可能在評定証据中發生这样的錯誤：本來是很重要的証据，而不認为是証据，無故的放弃而不采用；或者是把控訴的証据当作辯护的証据，辯护的証据当作控訴的証据。

这里还应当指出：从事实与事实联系的关系中确認証据意义，是相对的有条件的。如果不顧一定的条件的限制，同样会給評定証据的工作帶來極大的錯誤。这些条件是：

第一，作为間接証据事实与犯罪事实在發生的时間順序上应是协調一致的。这就是說，凡是引起犯罪事实發生的原因，一定發生在犯罪事实發生之前，如樊敏卿与所內人員鬧过意見，对所長不滿；凡是犯罪事实引起的結果，一定發生在犯罪事实發生之后或者是同时發生，如樊敏卿在早飯的时候，不吃所里的飯而跑到街上買饅头吃，事后又假裝中

毒，神色驚慌，言語矛盾等；凡是作为犯罪事实發生的条件，也一定發生在犯罪事实發生之前，如樊敏卿窃取所內紅白信石和主动到厨房燒火以及在做飯的当中崔欣曾离开过厨房一次等。因此，在采用犯罪事实發生的原因、条件和犯罪事实引起的結果作为間接証据的时候，必須查清楚因果联系在时間順序上的这一屬性，而不能使之顚倒或混乱。

但是，在实际工作中常常被一些人所忽視而成为錯案原因之一。举例來說，在某地發生了一件失踪案，失踪者在失踪的那天晚上是在某家住宿的。在偵查中發現了某家坑席底下有血漬，本來这血漬是在失踪案發生的前一个月，該家兒媳生小孩时流下的。但是偵查人員沒有進一步的查明血漬的來源、發生的时間，就主观的認为是殺人的有力証据，結果造成了錯案。事实上，失踪者并沒有失踪，是因事外出某地，錯案發生后不久就回來了。

第二，作为間接証据的事实，在其內容上与犯罪事实也应該是协調一致的。这就是說，窃盗案件，必須搜集有关揭發窃盗罪行的証据，如贓物、現場留的足印等等；殺人案件，必須搜集有关揭發殺人罪行的証据，如殺人的凶器、現場留有的种种痕迹等等。这样，才能从間接証据中推論出案情的結論。

樊敏卿实施犯罪的过程，是誰都沒有看見过的。但是，綜合本案所搜集到的种种証据，加以分析判断，就能够推論出实施犯罪的过程，而在偵查、審判人員面前，構成一幅完整的犯罪情景。原因就在于这些証据与犯罪事实的內容是完全协調一致的。

評定某一个別事实是否具有間接証据意义的这个条件，一般的是較容易掌握的。但是也常常被一些人所忽視。有些錯案就是这样造成的：举例來說，某地發生了一件搶劫殺人案，被害者是一妇女，致死的伤口在頸部，橫長四寸，寬三寸，深寸余，喉头露出，气嗓半断。檢驗現場的时候，从死者家里的抽屜中找出了一把又小又鈍的刀子，刀上并有模糊不清的斑点。很明顯，刀子与伤口情節是根本不相符合的。但是，偵查人員既沒有進行鑒定，查明刀上的斑点是血还是鉄銹，又沒有与伤口核对，一把小刀能否造成这样嚴重的伤势，未認眞研究弄清，就主观地認为这是死者丈夫殺害其妻的凶器。

因此，評定間接証据的时候，不但要查明間接証据与犯罪事实在时間順序上是否是协調一致的，而且还要弄清楚二者在內容上是否也是协調一致的。如果只注意一方面，仍然会給認定犯罪事实造成錯誤。

第三、作为間接証据事实与犯罪事实之間，必須有客观联系。这就是說，不能把一些毫不相干的，或者很疏远的一些情况，拿來当間接証据运用。如果沒有这种联系，材料事实虽多，也絕不能推論出案情的結論來。因为間接証据与犯罪事实的客观联系，是間接証据具有証明力的前提。

作为每一个案件的間接証据，其范圍是非常廣泛的。究竟那些情况与犯罪事实才有着客观联系呢？不可能一一的規定出來，这要取决于每一案件的特点，取决于对揭發案情有沒有实际意义。

崔書典等九人在五日早上为飯中的紅白信石所毒害，这就是該案的具体特点。这个特点就决定了吃的水里有沒有毒物？吃的米与面里有沒有毒物？毒物从何处來的？五日早上誰去过厨房？誰沒有去过厨房？在厨房的与崔書典的关系怎样？所有这方面的一切情况，就成了揭發和証实犯罪的証据，因而与犯罪事实也就有了客观联系。

有沒有客观联系，看來这好像是不难弄清楚的問題，事实上并不是那么簡單，在实际工作中，常常碰到这样一种情况：某些事实从其与犯罪事实的內容上或是时間順序上看，都是有客观联系的。但实質上是毫無联系的，完全是一些偶然性的巧合情况。例如某地一殺人案中，被告人被控告的理由是：（一）殺人事件發生的那天晚上，有人看見被告人晚 12 点才回家，并滿头大汗，态度很不自然；（二）死者是被槍殺的，在現場發現一枚六五步槍的子彈壳，撞針偏眼，被告人是民兵，所帶的也是一支六五步槍，撞針也偏眼；（三）被告人帶的槍筒上有血漬；（四）死者与被告人曾鬧过意見，有不睦的表現。

这些被控告的理由，从表面上看好像与犯罪事实有客观联系，可以作为間接証据來証明死者就是被告人殺害的。但后來查明，被告人根本沒有殺过人。槍筒上的血漬，是在出事的那天下午打死一只麻雀挂在槍上染的。回家晚，滿头大汗，是因为到親戚家吃酒，回來的晚，路上走的快。态度不自然，是因吃酒过多醉的表現。

上述例子表明了，評定間接証据的时候，不但要查明間接証据与犯罪事实，在时間順序上、內容

上是否是协調一致的，而且还要查明有無客观联系。判断有無客观联系，不是在搜集到每一項証据的时候，立即就可弄清楚的，而必須与所有的証据材料綜合在一起，加以分析对照，才能弄清楚。

二、如何从間接証据中得出犯罪事实的結論

从事实与事实的联系关系中确認了某些事实具有証据意义之后，还是不能馬上得出犯罪事实的結論的。这是因为：[間接証据——这往往是事实底个別綫头和片断，行为与思想的碎塊]，所以运用間接証据証明犯罪事实的过程与直接証据証明犯罪事实的过程是有区别的。直接証据証明犯罪事实的过程是較簡捷的，这就是說，只要对直接証据加以審查，确定了它的眞实性以后，就能够直接了当的証明犯罪事实。而間接証据証明犯罪事实的过程就比較复雜多了，这就是說，間接証据确定了它的眞实性以后，还需要經过这样的一个过程：即用分析、判断、推理的方法，从一种个别事实推論到另一种事实，再从另一种事实到第三种事实，把所有的証据事实，很协調的連成一条完整的鎖鏈，然后才能从中得出犯罪事实的結論。

証明樊敏卿的投毒罪行就是这样的：首先从崔書典等九人中毒的这一事实推論到飯中有紅白信石的事实，就得出了崔書典等是为飯中的紅白信石所毒害的結論。这一問題肯定之后，緊接着擺在偵查人員面前的問題，是解決誰來实施的犯罪問題。凶手是誰呢？首先要确定偵查的方向，縮小偵查的范圍，以便迅速破案，这就要先解决投毒者是內部人还是外部人的問題。根据齐同生、宋孟祥、韓德潤三人早上扫雪时，未發現院子周圍雪地上有人走过的足印，以及吃的水里和米面里没有發現有任何毒物等事实，就使人确信不疑的得出了投毒者不是外边的人而是內部人的結論。但是內部的人很多，究竟是那一个人呢？根据齐同生、宋孟祥、樊敏卿三人与所內其他人員鬧过意見的情况來看，投毒的嫌疑，可能落在齐同生身上，也可能落在宋孟祥身上，或者是落在樊敏卿身上。再根据齐同生、宋孟祥二人在五日早上未進入厨房，在厨房的人只有樊敏卿和崔欣二人的事实分析．因此，就得出了在厨房的人是有投毒嫌疑的結論。至此，問題轉向了新的方向，即進一步查明投毒者是崔欣还是樊敏卿，或者是二人共謀的。正确的回答这个問題，必須再搜集新的証据，加以分析才能作出正确的判斷。

崔欣是崔書典之孙，其祖父、祖母和本人都中了毒，而且中毒情况与別人相同，崔欣在作飯当中又曾离开过厨房一次；这些事实，一方面說明了崔欣投毒的可能性是不存在的，另一方面說明了樊敏卿投毒有了机会。

案情揭露得是越來越明顯了，而現在剩下的唯一可能投毒的人就是樊敏卿。但是在这种情况下，还是不能作出投毒者就是樊敏卿的結論，还要搜集能說明这方面問題的証据。

那么，樊敏卿在中毒事件發生前后的情况又如何呢？(一)从來没有到厨房帮人燒火而五日早上却主动的到厨房燒火；(二)从來没有買饅头吃过而在五日早上不吃所內做的飯却跑到街上吃買的饅头；(三)别人中毒后昏迷不醒，吐的是黃水，而樊敏卿却是大喊大叫，吐的是白面疙瘩，并且語言前后矛盾，神色驚慌；(四)特别又从樊敏卿身上搜出了兩張包过紅白信的牛皮紙及紅白信石末。根据这些事实，最后，就毫不怀疑的得出了樊敏卿犯有投毒罪行的結論。

本案就是这样的由一种事实推論到另一种事实，一个結論联系另一个結論而弄清楚的。但在实际工作中，偵查、審判人員所搜集到的証据，彼此之間不可能完全是协調一致的，因而也不可能很自然地就給偵查、審判人員划出一条推断的路綫來，讓偵查、審判人員毫不費力气地由一种事实推論到另一种事实，再推論到第三种事实。相反的，在分析判断中，常常会有互相矛盾的事实出現在偵查、審判人員面前。如經过分析判断，肯定了投毒者是內部人的結論之后，在偵查、審判人員面前出現了三种可能的說法：(一)投毒者可能是宋孟祥；(二)也可能是齐同生；(三)还可能是樊敏卿或者是与崔欣共謀的。根据这几条綫索，究竟向那个方向推論，才能很准确地找到实施犯罪的人呢？在这种情况下，偵查、審判人員就不能先入为主，从偏見出發，無根据的盲目推断，而必須是依靠确切的証据，排除其中某些不可靠的說法，肯定其中某一种可靠的說法，然后才能正确的确定推論的方向。本案所以能够迅速破案，没有走了彎路，就是因为：一方面依靠了下列事实：五日早上宋孟祥、齐同生二人在外扫雪从未進入厨，做飯的崔欣是所長崔書典之孙，做飯的当中又曾离开过厨房一次，他的中毒情形又与别人相同，而排除了投毒者可能是宋孟祥、齐同生、崔欣与樊敏卿共謀的說法；另一方面，又根据了樊敏卿在中毒事件發生前后的一些表現，而肯定了

投毒者就是是樊敏卿。这就是使案件能够迅速破獲的根本原因。

此外，还应指出，在运用間接証据証明犯罪事实的問題上，沒有一个固定的公式，如同数学公式那样，只要按照一定的方法去計算，就会得出一定的結論。因为社会生活現象是極其复雜的，各种現象又各有不同的特点，所以在运用間接証据証明犯罪事实的时候，必須掌握科学的分析方法——馬克思主义辯証法，以大量的事实材料作基礎，由特殊到一般，由一般到特殊，分析、綜合、相互对比，然后才能弄清楚犯罪事实，太簡捷的方法是不存在的。

三、反証在証明中的意义

在沒有直接証据的情况下，間接証据証明犯罪事实的作用有着兩个方面：(一)从正面論証某种說法是眞实的；(二)从反面排除它种說法是不眞实的。这兩方面的作用，是缺一不可的密切联系着的。否則，間接証据的鎖鏈就不可能構成。

在实踐中，反証在証明过程中的作用常被一些人所忽視。因此，在这里着重說明一下反証在証明过程中的作用。

在本案中起着排除其他种种說法作用的証据有：(一)五日晨齐同生、韓德潤、宋孟祥三人扫雪时，未發現院子周圍雪地上有人走过的足印；(二)齐同生、宋孟祥二人早上未進入厨房；(三)閻庄鄉被医死者的家屬近日未曾來过医療所；(四)米、面里和吃的水里都沒有發現有任何毒物；(五)崔欣在作早飯当中曾离开过厨房一次，他又是崔書典之孙。这些証据对于証明樊敏卿的投毒罪行來說，乍看起來，是可有可無沒有直接的意义。但是，如果缺少了这些証据，起碼就有这样一些疑問存在：(一)飯中的紅白信石是从挑回的水中和買來的米、面中帶回來的？还是有人直接投到飯鍋中的？(二)如果是有人直接投到飯鍋中的，是內部人投的？还是外來人投的？(三)如果是內部人投的，是宋、齐、樊、崔四人共謀的？还是其中某一人投的？这些疑問不被消除，間接証据就不可能成为一个系統、一个协調的整体，变成証据的鎖鏈，像沒有出路的牆壁一般把被告人圍困起來，使他不能脫出，不能走向任何地方。这就是說，倘若存在着这种情况：根据某些事实材料，可以証明投毒者就是樊敏卿，根据另一些事实材料，又不能証明投毒者就是樊敏卿，即在証据之間还存在着矛盾的情况下，就不能不顧上述疑問存在，而主观地認定了樊敏卿的罪行。

經驗証明：在实踐中有一些錯案，就是由于偵查、審判人員不注意搜集研究这些虽不能从正面証明犯罪，但从反面能排除其他說法的間接証据所造成的。

因此，在搜集証据的时候，旣要搜集从正面論証犯罪的事实材料，也要搜集从反面說明犯罪的事实材料，充分运用間接証据兩方面的作用，是具有很大的实际意义的。

动态　中國人民大学第六次科学討論会法律分組会情况报導

中國人民大学法律系于五月二十九、三十日举行了第六次科学討論会。这次会上共提出了兩篇报告：孔釗、朱華荣同志的「中華人民共和國刑法中的有期徒刑緩刑」和孙國華、張晋藩、徐大同三人合寫的「批判胡適的反动國家观」。出席討論会的除了該系全体教师及部分研究生、学生以外，还有各兄弟院、校、各政法机关的負責人及代表参加。本校的常委会的和司法部的苏联專家也出席了討論会并給予指導。

「中華人民共和國刑法中的有期徒刑緩刑」一文引起了与会者的極大兴趣，成为这次討論会的中心問題。在会議上，各發言人除了肯定文章对理論及实际工作有着一定意义以外，对文章中所提出的某些主要問題也展开了爭論。例如：有的同志認为作者把適用緩刑最高刑期确定为五年过高，因为判刑五年的已不能算作輕微犯罪了，所以他們主張三年以下較为適当；关于考驗期与緩刑期的关系問題有些同志認为作者肯定应相等有些过于死板，他們認为应該是基本相等，如有必要，考驗期还可以稍長于緩刑期，已达到对被緩刑人的考察，教育目的；大部分同志不同意考驗期从判决宣布之日起算，認为应从判决确定之日起算；对緩刑期表現不好是否可以撤銷緩刑問題，有的同志持相反看法，認为应根据具体情况分別对待，对某些表現不好的被判緩刑人，如果認为未受到緩刑应有效果也可撤銷緩刑。

对「批判胡適的反动國家观」一文，發言人都認为从理論上对胡適的政治观点加以批判是有必要的，有意义的。同时，也指出了文章中材料还不够充实，批判也还不够深刻。（信）

关于我國上訴審的职能的几个問題

張 子 培

一

最近我讀了一九五六年〔政法研究〕第二期所載賀战軍同志所寫的〔如何划清上訴審和一審职能〕的文章和一九五六年〔政法研究〕第三期韓正韓同志所寫的关于〔我对〔如何划清上訴審和一審的职能〕的意見〕。这兩篇文章中比較集中的討論着上訴審法院是否作所謂〔事实審〕的問題。但是，賀战軍同志的文章并没有主張上訴審法院不作事实審。例如他的文章中寫到〔上訴審法院的任务应是審核第一審法院所为的裁判是否合法及有無根据〕。韓正韓同志对賀战軍同志的批評并不是針鋒相对的抓住問題的关鍵進行討論，因此文章不中肯，缺乏說服力。例如韓正韓同志寫到〔我們不能將我國上訴審法院的职能僅僅理解为法律審，不能作事实審〕。又寫到〔如果片面地……誤認为只能作法律審而毫不涉及事实審的話……〕。实际上并没有人这样認为。問題的实質是討論上訴審法院对作为一審法院判决根据的事实和証据未查清或又發現新的事实、証据，而又需要調查的案件，自己能否在开庭前進行庭外調查，开庭时傳喚通知証人、鑒定人，審查証据，或者是一律發回原審法院更審。对这一問題的回答应当是肯定的，上訴審法院在案內事实、証据不清的情况下，可以進行庭外和庭內調查，不必一律發回原審法院更審。因为上訴審法院的任务，就是審查一審法院的裁判是否合法和有無根据。案件的事实是判决的基礎，只有在弄清事实的基礎上才能正确的適用法律。一審法院的判决不僅在適用法律上，而且常常在認定事实上可能有錯誤，上訴審法院必須仔細審查和必要时進行庭外、庭內調查，弄清案內事实，以糾正判决的錯誤，監督下級法院的審判工作。其作法如下：

第一，首先是審查一審法院判决所根据的全部材料和案卷內的所有証据，以及上訴狀或抗議書的理由和新的証据。根据以上材料的分析、对比是可以判断出以下三种情况的：1. 案件証据确鑿，事实認定上清楚、正确。2. 証据不充分或者矛盾，偵查不完备，因而事实未查清。3. 判决是根据不可靠的証据或者是無根据的主观臆断。上訴審法院虽然没有進行庭外、庭內調查，一般情况下根据案內材料是可以作出这种判断的。認为上訴審法院没有進行新的調查就都不能判断一審法院所認定的事实和証据是不符合实际情况的。例如北京市中級法院最近審理的东郊区人民法院对×××貪污的有罪判决上訴案，被告人被控任司藥的职务中貪污藥品，从原案的材料中可以看出判决的根据是鑒定人鑒定缺少藥品，没有其他証据証明被告确实貪污了，再者可以看出鑒定人所根据的材料和算賬方法有錯誤。这样的判决顯然可以判断出事实和証据确定上有錯誤。

第二，当然上訴審法院僅僅根据案內的材料对一切案情作出正确的判断那就顯然是不够的，而对若干案件需要对事实和証据不清的案件進行庭外和庭內調查。庭外調查时，審判人員可以在开庭前尋找証据、訊問証人、被告人、勘驗現場等，庭外調查的材料应在开庭时進行審查，开庭时和一審法庭審判时一样傳喚証人、鑒定人審查各种証据。如果上訴審法院在審查上訴案件中發現了重大复雜情况或新的犯罪而需要專門的偵查行为时，我想应当交由同級人民檢察院去偵查，因为審判人員不是專門的偵查机关，不可能去進行复雜的偵查行为。案件交由同級人民檢察院偵查而產生的复雜的訴訟关系，这里不去分析它。但是，可以肯定同級人民檢察院接受这个任务和人民檢察院的职能是没有矛盾的，这样作对法院來說，对下級人民檢察院偵查的領導和監督來說都是必要的。同級人民檢察院偵查結束后把材料提交上訴審法院，并以法律監督者的身分出席法庭。

上訴審法院没有必要对所有上訴案件都進行庭外和庭內調查事实。因为一審法院的判决并不是在

認定事实上、采用証据上都有錯誤，或者虽有小的錯誤并不影响案件的量刑輕重，因此不必对所有的上訴案件都進行調查事实。案件事实未查清的有的应由上訴審法院進行調查弄清，不能把凡是案件事实不清的一律發回一審法院更審，也不能把这种案件都由上訴審法院調查弄清，不准發回一審法院更審。但是最低限度，案件有以下几个方面的情况，应由上訴審法院直接調查弄清：1.案件情節复雜，牽涉范圍較廣，發回更審时一審法院也难以弄清。2.需要進行鑒定或者重新鑒定才能确定案件事实的，而下級法院所在地区缺乏这样足够的技術条件。3.案情并不复雜，但上訴審法院距离当事人、証人、鑒定人及其他証据所在地較近，傳喚上述案件参加人或者就地調查審理并没有多大困难，甚至还可能更快的結案时。4.对一審法院确定作为判决根据的証据發生重大怀疑及其他不便發回更審的案件。这些情况只能作为上訴審法院解决是否發回更審的参考，不能作为基本的依据，主要的还是要考慮每个具体案件的特点更有利于及时的弄清案內事实，达到正确的处理，其次再考慮是否便利于訴訟参加人，是否增加下級法院不必要的困难。

上訴審法院对事实未查清的案件進行直接調查不能認为会妨碍对下級法院的審判監督。因为对下級法院監督的目的是糾正裁判中的錯誤，达到及时的正确的处理案件，指導下級法院的審判工作。上訴審法院的直接調查事实其結果正是加强了对下級法院的監督。如果从上訴審法院担当的任务來考慮，也絕不是承担不了的。从歷史情况來說，人民法院在过去人民檢察院未普遍建立前，一直是担当着很大一部分刑事案件的調查工作(民事案件更是如此)上訴審法院过去一般的都直接進行庭內、外調查的。过去能担負，现在的審判任务并没有什么根本变化，何况目前法院一般是没有積案的，今后刑事案件也会逐漸减少。再者不是每一上訴案件都必須由上訴審法院進行直接調查事实。因此并不会削弱对下級法院的審判監督作用。但是，無論如何不能只从任务的繁簡來考慮，应当从案件的質量來考慮——不放縱一个犯罪分子和不能冤枉一个好人的精神來考慮，因为組織机構是可以随着任务的增减而变化的。由于上訴審法院直接調查事实而傳喚証人、鑒定人等比一審法院往返路途較远，因而耽誤生產和消費比較大。这首先应从保証案件質量着眼，为了案件的正确处理，耽誤訴訟参加人一些生產是难免的，不能因小失大，錯判案件的政治后果往往是难以估量的。只有在这一前提下再去考慮尽量减少訴訟参加人的往返困难。比如就地調查審判，不該直接調查的仍發回一審法院更審，可以不傳喚的証人不傳喚，審判前作好充分准备，准时开庭，避免一案几次开庭等等。但实質上上訴審法院对必要的案件直接調查事实，并不一定比發回更審更延長了結案时間。上訴審法院直接調查事实審判案件在客观上也不会增加了下級法院的依賴思想，如「草率下判，推出了事」的心理态度。因为一審法院的判决，通常上訴到上訴審法院的是少数的，大部分案件并不經过上訴審法院的審判而生效。所以，說因此產生依賴思想是没有客观根据的。实际上上訴審法院的直接調查事实不会助長下級法院的依賴思想。

二

上訴審法院直接進行調查事实，而發生了上訴審法院如何進行審判的程序問題。目前还没有个一致的作法和意見，据我所了解的有三种意見：第一种意見是：上訴案件經过上訴審法院審查后，認为事实不清，需要自己直接進行調查事实的案件，撤銷或不撤銷原判决，提來为第一審并依一審相同的程序進行審理。第二种意見是：上訴審法院收到上訴案件后在正式开庭審判前，由審判員三人对案件材料進行一次初步的審查研究，必要时進行庭外調查，而后确定开庭时間、地点和傳喚、通知当事人、証人、鑒定人等和一審相同的程序進行審判，如果不需要調查事实的案件，就不傳喚証人、鑒定人，只通知当事人，不進行法庭調查。第三种意見是：开庭審判前由一位審判員審閱案件的材料和上訴狀或抗議書，審判員三人進行審理，开庭前三天通知当事人，不傳喚証人、鑒定人，开庭时不進行法庭調查，審判員报告案情后，当事人發表意見，而后進行評議。評議的結果确定原判决事实未查清，而又应当由上訴審法院進行直接調查事实时，就作出撤銷原判决，提來由上訴審法院依一審相同的程序進行審判，但作出的裁判是終審裁判，不得上訴。

現在我們对这三种審判程序的意見加以分析比較，以便选擇更適合上訴審的審判程序。第一种意見，我認为一般情况下案件事实未查清而又需要上訴審直接進行調查的，没有必要作为第一審進行審理，因为那样实际上將使一部分案件变成三審，造成不必要的浪費当事人和法院的人力、物力。因为

通常案件進行兩次審判就能保証了案件的正确解决，即便有个别錯誤还可依審判監督程序再審。不能認为上訴審法院依一審相同的程序進行了实体審判，就必須变为第一審允許当事人再上訴，否則就是剝夺了当事人上訴权。上訴的意义在于更高一級的法院再一次的審判，以便有可能糾正下級法院判决中的錯誤，当事人上訴到上訴審法院審判后是能够达到这个目的的。所以不必要允許当事人再一次的上訴。但在案件重大复雜，一審法院違反審判管轄，顯然应由上一級法院作为第一審的案件，可以提來作为第一審審判，判决宣布后，允許当事人上訴。

第二种意見，是在人民法院組織法公布前上訴審法院經常采用的審判程序，因此是比較可行的。但是也有問題，就是在正式开庭前，審判庭的成員須進行一次預審，确定原判决是否对事实未查清，是否需要自己直接進行法庭調查事实。否則就不能确定是否傳喚証人、鑒定人到庭。如果不進行預審，而所有上訴審一律傳喚証人、鑒定人到庭調查証据，在原判决認定事实上没有錯誤的情况下，則不必要的重复第一審法院的調查程序，浪費当事人、証人、鑒定人的人力、物力。上訴審法院一律依一審相同的程序進行審判，在城市的上訴審法院还可以研究試驗，在農村地区我想是行不通的。

第三种意見，在實質上和第二种意見是一致的，但比第二种意見优点多，是第二种意見的發展。第二种意見，必須先進行預審后再進行正式开庭審判，所以每一案件都要進行兩次審理。第三种意見是在案件正式審判后确定判决在事实上未查清，并且应当由上訴審法院直接調查时才進行兩次審理。其次，第二种意見中的預審，是在没有正式开庭審判（没有当事人、檢察長参加）的情况下作出了案件的各种結論（这种結論是：原判决沒有錯誤，或僅在適用法律上的錯誤，这就不需要重新調查事实；虽然在事实上有錯誤，需要确定是否由上訴審調查事实）。如果預先不作出这种結論，就不能确定是否傳喚証人、鑒定人到庭審查証据事实。这种結論大体上决定了案件的結果，容易促使審判人員先入为主，第二次正式審判流于形式。第三种意見第一次和第二次審判都是正式的審判，没有上述的缺点。不过第三种意見的缺点，是上訴審法院需要直接調查事实时要开二次庭。总的說第三种意見是比較妥当的。

三

有人說「古、今、中、外」的上訴制度，上訴審法院都沒有采用和一審相同的程序調查案件事实的。这种說法不但不符合我國的实际情况，而且对其他國家的上訴制度也了解不够的。为了我們研究的参考，現在把几个資本主义國家和几个社会主义类型國家上訴制度有关的一些法律程序簡要的加以分析和介紹。

上訴制度，在資產階級國家中，具有資產階級法的一切特点，同样是保护資產階級利益和制度的。在社会主义类型的各个國家的上訴制度亦有其不同的特点。

在法國的刑事訴訟中，上訴審法院是不進行事实審的。根据一八〇八年的法典規定所謂「純粹的上訴制度」。对判决声明不服，只能以違反法律为理由，上訴審法院只審查第一審法院在形式上是否遵守了法律要求，不管案件的事实情况，从上訴審理的范圍內取消了一切与案件實質有关的东西。上訴審只能撤銷原判决，不能对判决作任何修改。上訴審法院为了資產階級政权和壟断資本家的利益，可以維持顯然不公正的判决的效力，或撤銷实質上公正的判决。当事人都不能参加上訴法庭，必須聘請身价昂貴的律师才能出庭。

在英國法院的組織体系，是五花八門，十分复雜的，这对保护資產階級的利益是很適合的，对劳动人民來說，由于沒有很多錢來請律师，則是非常不利的。在英國的法院体系中分地方法院和中央法院。地方法院中有治安法官——在城市是警察法官。四季法院；郡法院。在中央法院中有巡廻法院；最高法院；貴族法院。上訴制度中只允許有陪審官参加審判的四季法院和巡廻法院的判决就事实問題最高法院声明不服，但必須經上述法院的許可才能提出上訴狀。一般的說英國的上訴審法院是不審理案件事实的。

西方一般的資產階級國家刑事訴訟法規定有兩种声明不服的程序：一种是控告程序；一种是上訴程序。依控告程序提出的声明不服，是对没有陪審官参加的「國家法院」依当事人申訴对一審法院判决在事实上有錯誤而進行的審理。控告審法院審理时，重复第一審法院对該案的審判程序，重新傳喚、訊問被告人、証人，審查証据等。上訴程序的声明不服，是对有陪審官参加的法院所制定的判

决，只有以違反法律为理由才能上訴，上訴審法院只審理是否違反法律。有陪審官参加審理的法院所制定的判决，在案件的事实上是終審判决，不准上訴。

我們可以看出資產階級國家上訴制度純粹形式主义的特性。上訴審法院不管案件事实上如何，而是从形式上進行審理，它的实質是使一審法院有階級偏見的、不公正的判决得不到糾正。因为劳动人民很难懂得法律，又無錢請得高貴的律师，資產階級的法官可以任意的从有利于資產階級的利益方面解釋法律。

与資產階級國家完全相反，社会主义类型的各个國家的上訴審法院对上訴案件都同时对案件的全部，以及事实上和法律上進行審理的，以便使錯誤的判决不能得到执行。但是各國審理的程序并不相同。

在苏联各盟員共和國、保加利亚人民共和國、阿尔巴尼亚人民共和國的上訴制度，上訴審法院根据当事人对一審法院判决声明不服的申訴，審理原判决在确定事实上和法律上是否有錯誤，但在審理时只通知当事人，不傳唤証人、鑒定人調查証据。如果事实不清、証据有怀疑、偵查不完备，就撤銷原判决，發还一審法院更審。但保加利亚人民共和國的上訴制度允許上訴審法院傳唤在第一審法院未加訊問过的新証人，鑒定人的。这僅是在上訴審法院認为新証人、鑒定人的陈述对案件有重大的意义或發現了新的事实的情况下，始得为之。

在捷克斯洛伐克共和國刑事訴訟中的上訴審法院的審理程序，和第一審法院相同的程序進行法庭調查，審查全部証据。所以事实未查清以及需要补充偵查的案件，一律不發回一審法院更審，在开庭前由上訴法院進行一切必要的調查行为。

在德意志民主共和國的上訴制度中，上訴審法院对声明不服的判决，認为所根据的証据未充分查明或未正确認定，就可以傳唤証人、鑒定人進行法庭調查。偵查不完备时，上訴審法院進行查明案情的一切調查行为。但也允許發回第一審法院重新審理。

从上述情况中可以得出結論，并不是各个不同的國家中上訴審法院都不進行調查事实，从实体上審理案件的。只是各自進行的具体程序不同。

我國民事訴訟中上訴審法院的职能問題

夏 維 揚

一

上訴制度是我國民事訴訟和刑事訴訟中的重要制度。在保护公民的权利与合法利益，健全与巩固人民民主法制，加强与改進第一審法院審判工作等方面都起着重要作用。

上訴審法院的职能問題是上訴制度中的根本問題。我國人民法院組織法对此没有明文規定，而系統的訴訟法典又尙未頒布，因而，对此問題在認識上实踐中是有分歧的。为研究方便，这里只就民事訴訟中上訴審法院的职能問題來談。

上訴審法院的职能是指上訴審法院的任务与活动，而不是指其工作方法。从審判实踐看，过去上訴審法院一般都执行实体審理的职能（即所謂「直接審理」），有的則只負責審查原判决和裁定是否合法及有無根据，也有兼行上述兩种职能的。現在当人民法院已積累了相当丰富的審判經驗的情况下，为更好地实現人民民主審判权的任务，加强与巩固人民民主法制，因而，恰当地确定上訴審法院的职能就成为急待解决的問題。

如何才能恰当地确定上訴審法院的职能？考慮此問題的出發点必須是：执行这种职能可以保証确定客观眞实，切实有效地糾正第一審錯誤的判决和裁定，正确迅速地解决糾紛；并最好地發揮上級人民法院对下級人民法院的審判監督作用。由此出發，我國民事訴訟中上訴審法院的职能应該是：一般只負責審查原判决和裁定是否合法及有無根据（即从事实和法律兩方面審查原判决和裁定是否正确）；在一定情况下也進行实体審理。

为什么上訴審法院一般应执行審查原判决和裁定是否合法及有無根据的职能？首先，我國各級人民法院的設置共分四級（不包括專門人民法院），对案件的審理实行兩審終審制。顯然，作为上訴審的上一級人民法院总是較作为第一審的下級人民法院少；而上訴審法院和訴訟参与人間的距离一般也是較远的，特别在農村更是这样。因此，如上訴審法院对一切上訴案件均重行实体審理，势必使許多訴訟参与人对出席法庭感到困难，旣增加其經济負担，

也影响社会生產和工作，于國家于人民都不利。而且更主要的是上訴審法院在此情况下和第一審同样去收集調查証据認定事实，往往会因地区較远，情况不熟，当事人、証人出庭困难等条件而增加審判工作的困难，甚至影响正确确定客观眞实。即使上訴審法院采取就地巡迴審判等办法，也能在一定程度上克服某些困难，便利人民訴訟，但上訴審法院力量畢竟有限，審判人員过多的往返巡迴，大部时間浪費在旅途上，也影响法院審判工作效率。結果必然是案件積压，訴訟拖延，对正确及时保护当事人权利与合法利益，对法院審判工作的進行都没好处 。反之，第一審法院距糾紛事实地一般較近，当事人出席法庭参与案件審理方便，对当地社会情况也熟悉，加上上訴審法院关于就案件重作实体審理的指示，这就使其有条件和可能去充分收集調查証据，客观認定事实，正确迅速地处理案件。由此可見，上訴審法院作实体審理，一般是不具备第一審法院的許多优越条件的。在上訴審法院負責審查原判决和裁定是否合法及有無根据时，不僅可使第一審錯誤的判决和裁定得到糾正；并且由于不对案件作实体審理与解决，当事人是否出庭由其自己决定，也不傳喚証人、進行鑒定等而大大便利当事人及其他訴訟参与人。因此，为了便于人民訴訟，充分保障当事人訴訟权利，保証确定客观眞实，正确迅速地解决糾紛，上訴審法院一般应負責審查原判决和裁定是否合法及有無根据，不宜对一切上訴案件均重行实体審理。

其次，審判实踐情况也說明上訴審法院对一切上訴案件都去重作实体審理是没有必要的。应該看到这一基本事实：由于几年来人民司法建設的成就，現在人民法院第一審判决和裁定一般都是正确的。从过去全國各上訴審法院民事上訴案件審理結果看，維持原判占上訴案件的絕大多数，因事实不清而發回更審者只占很小比重。因此，如果上訴審法院一般都作实体審理，就絕大多数上訴案件看，顯然是多余的重复。就是那些事实不清的錯誤案件也不一定都非重作实体審理不可，一般通过原審法院更審即可得到正确解决。至于第一審已正确認定事实但適用实体法律不当而有錯誤的上訴案件，当然更不必再行实体審理，只需上訴審法院作適当的更正就行。由此可見，上訴審法院一般应負責審查原判决和裁定是否合法及有無根据，不必对一切上訴案件均再作实体審理。

第三，过去由于上訴審与第一審在职能上没適当区分，上訴審法院一般均执行实体審理的职能，以致某些第一審法院審判人員誤認为当事人反正要上訴，上訴審也要重作实体審理的，因此工作中馬虎点似乎没多大关系。这样，某些可以弄清的事实，应收集調查的証据都「推」給了上訴審法院。而上訴審法院如賀战軍同志所說：「審理上訴案件完全是重复一審的審理程序，从头实体審理一番。如此往复的結果，就不免增加上訴審法院許多不必要的累贅，也不能提高第一審法院審判工作。因此適当地划分上訴審与第一審法院的职能，使第一審法院十分明确对案件進行实体審理在任何情况下都是其基本职責，对于克服和防止第一審法院某些審判人員敷衍塞責的工作态度，加强和提高第一審法院的審判工作，减少上訴案件也是很必要的。

最后，上訴審法院一般不作实体審理，能更好地發揮上級法院对下級法院的審判監督作用。当然，上訴審法院作实体審理，也能在一定程度上对第一審法院進行審判監督。但过多的作实体審理，必然使上訴審法院經常突击經常積案，工作被动，也助長某些審判人員單純結案思想。因而忽視或放弃其应有的審判監督作用。应該認为，上訴審法院的使命不僅是糾正第一審法院已經發生的錯誤，主要的还在于通过对上訴或抗議的審理，找出其錯誤的原因，提出克服和防止錯誤的办法，以改進第一審法院審判工作。上訴審法院作实体審理，至多是說第一審法院知道錯了，但为什么錯，今后应如何防止錯誤等一般是不知道的。上訴審法院执行審查原判决和裁定是否合法及有無根据的职能，不僅能保証糾正第一審法院的錯誤，更使其明白錯誤所在、產生錯誤的原因，应如何着手改正錯誤及今后防止类似錯誤的办法。这就使第一審法院受到深刻的政策法令、審判業务等多方面的教育。此外，由于一般不作实体審理，还使上訴審法院有了能經常总結審判实踐，加强对下級法院系統的政策法律指導，保証不断提高第一審法院審判工作。

根据以上理由，上訴審法院在一般情况下，执行審查原判决和裁定是否合法及有無根据的职能是恰当的，必要的。

上訴審法院一般不应作实体審理，但不能認为它根本不能作实体審理。在某些情况下，为了切实有效地糾正第一審錯誤的判决和裁定，正确及时地处理案件，上訴審法院進行实体審理不但可以甚至

是必須的。这是指：甲、事实不清証据不足的某些上訴案件，上訴審法院認为自己作实体審理適宜者，如案情較重大复雜，或考慮到第一審法院欠缺某些条件使其不能或很难正确審理与解决的案件。乙、当事人对第一審法院在更審后作出的判决和裁定仍不服，再次上訴的案件。以上情况均表明第一審法院或者已顯然不能正确处理案件，或者案件性質及其他条件已决定不適宜再由第一審法院進行審理。这就要求上訴審法院必須对案件進行实体審理与解决。若輕易發回更審，不僅使訴訟拖延，也不可能正确合法地处理案件。在这种情况下的審理是一審呢？还是二審？我認为虽然上訴審法院在以上情况下按第一審程序審理案件，但从審級上看，仍是終審審判，不是如某些同志所說的「作为第一審」來審判案件，这是兩審終審制的原則所决定的。否則一再上訴，旣影响对当事人权利与合法利益的保护，也不符合社会經济关系穩定性的要求。

由此可見，我國民事訴訟中上訴審法院旣应执行審查原判决和裁定是否合法及有無根据的职能，也应执行实体審理的职能，二者是相互配合的，否定其中任何一种职能，都是脫离实际的說法。只有賦予上訴審法院这样的职能，才使上訴審法院与第一審法院的任务有所区別，从而更好地組織各級人民法院的審判工作，保証案件正确徹底的解决，有效地完成人民民主審判权的任务。

实踐中对上訴審法院審查原判决和裁定是否合法及有無根据的职能現在还有人叫它「法律審」的①。应指出，「法律審」的提法是不恰当的。首先，它不能确切表明上訴審法院審查原判决和裁定是否合法及有無根据这一职能的全部內容。应該了解，上訴審法院执行这种职能时，旣要从法律方面也要从事实方面去審查原判决和裁定是否正确，其中任何一方面都不可偏廢。顯然，「法律審」的提法只能割裂上訴審法院这种职能的內容，只能造成对这种职能的誤解。其次，在这种錯誤的提法下还可能造成事实上在某些地区已經造成了錯誤的審判实踐。它使某些審判人員誤認为上訴審法院只須就原判决和裁定的法律方面審查就行了，不管其是否有根据，即不从事实方面進行審查。这种錯誤的实踐是与我國民事訴訟最根本的原則——客观眞实原則相違背的。前面已一再談到，上訴審法院負責審查原判决和裁定是否合法及有無根据时，不僅要从法律方面審查原判决和裁定是否合法，也要从事实方面審查其是否有根据。因此，上訴審法院必須審查事实，而且应首先審查事实，分析判断証据，其目的是通过对証据的判断來審查原審法院对証据的分析判断是否正确，是不是足以認定事实，确定当事人間相互关系。这和第一審法院不同，但却不能从此得出上訴審可以不过問事实的結論。最后，「法律審」这个提法还会模糊人民群众对我國民事訴訟中上訴審法院的認識。因國民党政府民事訴訟中的第三審就是所謂「法律審」——只管法律不問事实的。很明顯，我國民事訴訟中上訴審法院審查原判决和裁定是否合法及有無根据的职能，在形式上內容上都与旧民事訴訟中的「法律審」有原則区別，我國民事訴訟的本質就决定了上訴審法院不可能执行所謂「法律審」的职能。总之，「法律審」的提法是不科学的，錯誤的，对实踐有害的。

此外有些人在談到上訴審法院審查原判决和裁定是否合法及有無根据的职能时，虽未將它提为「法律審」，却認为「上訴審法院的任务……不应代替一審法院作事实審」②。其实，这不过是「法律審」的变相提法而已。应在此附帶指出，把实体審理的职能簡称为「事实審」，同样也是不妥当的。顯然，「事实審」这提法并不能概括实体審理（从实体上審理解决案件，不只是「審事实」）的眞正含义。旣然实体審理可被称为「事实審」，則審查原判决和裁定是否合法及有無根据的职能被称为「法律審」似乎也就有根据了。因此，所謂上訴審法院「不应代替一審法院作事实審」的說法，与正面提出「法律審」没什么兩样，也是不恰当的。今后不宜沿用。

由于「法律審」这一不科学的、錯誤的提法的泛濫，实踐中就有人以反对「法律審」为理由完全否定上訴審法院执行審查原判决和裁定是否合法及有無根据的职能。毫無疑問，反对上訴審法院执行所謂「法律審」的职能，反对把審查原判决和裁定是否合法及有無根据的职能提成「法律審」都是应該的，正确的。但是否可以因此否認上訴審法院在一般情况下应执行審查原判决和裁定是否合法及有無根据的职能？不能，前面已經指出，上訴審法院在一般情况下应执行的这种职能是根据我國当前司法实际情况而确定的恰当的职能。执行这种职能与反对「法

① 参看韓正韓：「我对「如何划清上訴審和一審的职能」的意見」，「政法研究」1956年第3期，第40頁。

② 参看賀战軍：「如何划清上訴審与一審的职能」，「政法研究」1956年第2期，第16頁。

律審」并不矛盾，这是兩个不同的問題。上訴審法院执行这种职能是不是形式主义？既然上訴審法院不僅从法律方面也就事实方面，除根据原卷材料还根据当事人提出的新事实、新材料对原判决和裁定是否正确進行審查，因此这里沒什么形式主义，至于上訴審法院并不根据对証据的判断去直接認定事实，这是由上訴審法院与第一審法院本身条件决定的。目的正是为更好地審理解决案件。当然也不能認为这就是什么形式主义。总之，上訴審法院在一般情况下应执行的審查原判决和裁定是否合法及有無根据的职能非但不与「事实是根据，法律是准繩」的原則相抵触，却正是緊緊依据着它的。

实踐中虽有人正确指出上訴審法院即可審查原判决和裁定是否合法及有無根据，又可作实体審理，但应在什么情况下执行何种职能？他們沒回答，只籠統地說「二者是并存的」①。自然这是很不够的。正确清楚地規定上訴審法院的职能只能是：一般应負責審查原判决和裁定是否合法及有無根据，但不排除在一定情况下進行实体審理。

由此可見，要正确确定我國民事訴訟中上訴審法院的职能，必須批判各种錯誤認識。只有如此，才能明确認識統一实踐，進一步提高人民法院的審判工作。

二

与上訴審法院的职能問題相联系，还应談談民事上訴審理程序中的一个原則問題。

無論上訴審法院执行審查原判决和裁定是否合法及有無根据的职能，或作实体審理，上訴案件的審理都必須以民事訴訟的基本原則为依据，必須按照法律規定程序進行。任何簡化粗糙的作法都只能影响法院審判工作質量，也不可能很好完成人民民主審判权的任务。我國憲法第七十六条及人民法院組織法第七条均規定：「人民法院審理案件，除法律規定的特別情况外，一律公开進行。」据此規定精神，上訴審法院对民事上訴案件的審理，也必須遵守公开審判原則。首先，实行公开審判能保証上訴審法院正确審查原判决和裁定是否合法及有無根据。因为通过当事人在公判庭上辯論，可以使上訴審法院更清楚地了解原審審理程序是否合法，作为判决基礎的事实是否清楚，原審裁判所根据的政策、法律、法令是否正确等，保証作出合法有根据的决定。如果上訴審法院对案件進行实体審理，則通过法庭調查、当事人辯論更便于上訴審法院正确認定事实，处理案件。其次，人民法院組織法所規定的各項審判制度是有內在联系的。忽視公开審判，則合議、辯論等制度也不能很好貫徹。而且必然限制或剝夺当事人訴訟权利。因此，为貫徹法院組織法規定的各項審判制度，充分保障当事人訴訟权利，也必須遵守公开審判原則。最后，实行公开審判能更好地实現人民法院对公民的教育作用。此外，由于法庭的法紀宣教还可能使当事人撤回上訴，或双方当事人自願和解。这都有利于人民法院的審判工作。

但公开審判原則并非在所有上訴審法院審判实踐中都得到很好貫徹。某些上訴審法院或为單純追求办案速度，或由于对上訴審法院的职能缺乏正确了解②，因而，对民事上訴案件的審理（不論上訴審法院执行何种职能），普遍采用了「書面審理」的方式。其基本特点是：上訴審法院不通知傳喚当事人，僅根据原卷及上訴答辯狀審理解决案件。顯而易見，这种作法是不妥当的。第一，上訴審法院既不通知当事人，則上訴審法院在何时何地什么情况下審理了案件，当事人是不得而知的，他們关于案件的全部意見仍然也無从發表。根据民事訴訟的公开審判原則，民事上訴案件的審理在任何情况下对当事人都应公开進行；辯論原則也要求当事人在人民法院領導下積極参与案件的審理活动。而某些上訴審法院这种「关門審判」的作法顯然是与公开審判原則、辯論原則背道而馳，也限制甚至剝夺了当事人出庭参与案件審理的权利、特別是在法庭上進行言詞辯論的权利。不能認为「公开只是对第一審而言，辯論只要有上訴答辯狀就够了」。这种說法找不出法律上或理論上的任何根据。第二、由于当事人的上訴狀答辯狀并不都能完全反映出他們对案件的意見及請求，有时原審審理中的錯誤也只有在当事人到庭情况下才能更好地發現，因此，如僅根据原卷材料進行審理而不讓当事人出庭辯論，結果不但使上訴審理進行困难，也很难保証正确合法地处理案件。最后，一般应向群众公开的案件，在此作法下也不能收到对公民進行法紀教育的效果。总之，

---

① 韓正韓：「我对「如何划清上訴審和一審的职能」的意見」，「政法研究」1956年第3期，第40頁。

② 实踐中曾有「法律審」就是「書面審理」的說法。这不但把上訴審的职能問題和審理程序問題混淆、也使我國民事訴訟中上訴審程序与旧民事訴訟中第三審程序沒有区别。

采用「書面審理」的結果，必然造成实际也已在某些地区造成忽視办案質量的偏向。因此，「書面審理」絕不应成为上訴審理的原則或方向。那种認为「書面審理」既「方便」又「快」的說法必須受到摒弃。事实很明顯，不是建立在正确基礎上的所謂「快」是有害的，以損伤当事人訴訟权利为代价来求審理的「方便」的說法和作法与我國民事訴訟的本質根本不相容。由此可見，必須徹底糾正这种錯誤的認識和实踐，必須在民事上訴案件審理中坚持公开審判原則。关鍵就在于上訴審法院必須將審理民事上訴案件的日期、地点在开庭審理前通知当事人。可以向群众公开的案件还应在开庭前將案件的案由、当事人姓名及开庭日期、地点公布。只有如此才符合民事訴訟基本原則的要求，才能保障当事人訴訟权利，也才能正确合法地解决糾紛。

当上訴審法院执行審查原判决和裁定是否合法及有無根据的职能时，当事人經合法傳喚均不到庭并不妨碍案件的審理。在此情况下上訴審法院虽然也只能根据案卷材料審理案件，但不能認为这还是在進行所謂「書面審理」。因为上訴審法院既已合法傳喚当事人，即案件的審理对当事人是公开的。且在一般情况下当事人都会進一步提出自己的意見与要求。因此，这种作法并不限制当事人訴訟权利，在一定程度上还便利人民進行訴訟，有利于案件的迅速解决。至于上訴審法院对案件進行实体審理时，如双方当事人已經合法傳喚，無理由不到庭，此时应按第一審程序处理，不应徑行就案件为实体審理与解决。否則將影响当事人訴訟权利，也很难保証客观地認定事实，正确处理案件。

根据以上分析应得出結論：公开審判是民事上訴審理程序中必須遵行的原則，「書面審理」应同「法律審」一样受到唾弃。

上訴制度是我國民事訴訟中的重要制度。其中值得研究的問題很多。限于篇幅，本文僅就上訴審的职能及上訴審理程序中公开審判原則問題提出一些粗淺意見，請批評。

保护刑事被告人的上訴权

熊 先 覚

人民法院組織法第十一条第一、二款規定：「人民法院審判案件，实行兩審終審制。地方各級人民法院第一審案件的判决和裁定，当事人可以按照法律規定的程序向上一級人民法院上訴，人民檢察院可以按照法律規定的程序向上一級人民法院抗議。」这也就是說：我國的審級除最高人民法院的判决外，是「二審終審」，因此，如果当事人不服地方各級人民法院第一審刑事案件或第一審民事案件的判决和裁定，都可以按照法律規定的程序向上一級人民法院上訴。法律規定的上訴制度，是具有重要的意义。

上訴制度是正确審判案件的重要保証之一。实行上訴制度就是为了保証國家審判权的正确行使，特别是法律賦予刑事被告人的上訴权，也就是为了更充分地保护刑事被告人的正当利益。我國是人民民主制度的國家，所有國家審判机关——人民法院的判决都必須成为眞理的实际表现，刑事判决必須保証勿枉勿縱，在我們的國家里，是决不容許听任寃獄的存在。刑事判决是确定刑事被告人構成或不構成某种犯罪以及該处何种刑罰，这关系到刑事被告人的生命、財產等切身利益，而法律賦予刑事被告人的权益是同國家的利益一致的，侵犯了人民的合法权益就是侵犯了國家的利益。因此，國家的法律規定了上訴制度，賦予了刑事被告人的上訴权，其目的就在于切实保护國家和人民的利益，防止和糾正一審法院在判处刑事被告人上可能發生的錯誤。上訴審法院的責任就是通过上訴保証判决的正确。而刑事判决的正确与否，体現于刑事判决有無根据和是否合法，即：第一、認定的案情事实是否正确；第二、適用的刑事法律是否適当（即罪名和量刑是否合乎法律規定）；第三、審理程序是否合法。正因为如此，同时我國司法实踐也証明了：不論一審法院或上訴審法院在審理刑事案件中都必須根据「事实是根据、法律是准繩」的原則，必須首先弄清案情事实的眞相，在确切的事实基礎之上，正确地依据刑事法律作出判决或裁定，在審理过程中嚴格依照法律規定的程序進行審理。只有这样的刑事判决才是正确的判决，亦即正确地行使了國家審判权。也只有保証了國家審判权的正确行使，才能使人民和國家的利益得到保护，法律秩序得到維护，國家的法律得到統一的解釋和適用。

实行上訴制度，也是上級法院实現審判監督的有效武器和檢查工作的方法之一。司法实踐証明：上級法院通过審理上訴案件，不但可以具体糾正一審法院的不当判决，而且还可以借以發現一審法院工作中存在的缺点和錯誤及其原因，从而可以針对發現的問題及时地給予一審法院以適当指示，就更可防止一審法院判决不当。

同时，司法实踐还証明：上訴制度是下級法院提高工作的有效办法和進行学習的一种机会。因为，一審法院从上訴審法院改判的案件和指示中可以得到啓示，从而就可以進一步提高和改進自己的工作質量。

上訴制度，特別是保护刑事被告人的上訴权，不論从理論上或从司法实踐上來說都既然如此重要，那末，怎样才能使刑事被告人的上訴权得到切实保护呢？

在这里，讓我們先从上訴案件的多寡与办案質量的高低的关系問題考察起。因为，在目前流行着这样一种观点，即：上訴案件少就等于办案質量高。在这一观点指導之下，往往統計这一时期或那一时期、这个法院或那个法院的上訴案件的多寡來說明同一时期的办案質量的高低的問題。具有这种观点的人，認为那个法院的上訴案件少，則这个法院的办案質量高、問題小，反之質量低、問題多；認为那个審判人員承办的案件上訴多，則这个審判人員办案質量低，反之，能够使上訴案件少的則受到表揚。其实，这个論点是不能令人完全信服的。因为，如以刑事案件來說吧，当上訴案件少时，一方面可能是由于判决正确并有說服力；但另一方面也可能是由于審判工作有問題，或者是輕縱了反革命分子或其他刑事犯罪分子，这些被輕縱的犯罪分子当然是不会上訴的；或者是把無罪判为有罪或把輕罪予以重处，因審判作風等諸方面有問題，致刑事被告人没有行使上訴权。在司法实踐中，目前有某些人民法院的上訴案件，特别是刑事被告人提起的上訴案件是并不算多的，甚至还有个別基層法院没有刑事被告人提起上訴。这究竟是由于一審的判决都很正确并很富說服力，因而当事人（主要指刑事被告人）自願不上訴呢？还是由于在保护刑事被告人的上訴权方面存在着某些問題呢？許多事实証明是屬于后者而非前者。据了解：某些人民法院在檢查自己的工作中曾發現判决不当刑事案件数大于上訴的刑事案件数，而且被判处不当的（其中包括根本錯判了的）刑事被告人没有上訴，同时人民檢察院对这些不当的判决也未抗議过，是由人民法院檢查出來后依照監督程序自行糾正了的，并对今后保护刑事被告人的上訴权的問題采取了相应的措施。当然，这种貫徹执行上訴制度的認眞态度，無疑是值得讚揚的。但是，从这里也充分說明了上訴案件少的情况未必是正常的。因为，上訴案件数应大于錯判案件数才合乎客观实际。很顯然的，認为上訴案件少即問題小的观点至少是不完全正确的，并且是有害的。同时，从这里还說明了：我們來探討如何切实地保护刑事被告人的上訴权的問題，对当前的司法实踐來說不是沒有实际意义的。

关于保护刑事被告人的上訴权的問題，我認为主要关鍵在于審判人員。因为，如果審判人員对上訴制度有了正确的認識，就会重視刑事被告人的上訴权，从而刑事被告人的上訴权也就会得到必要的保护；反之，將不是保护不力，就会在执行上訴制度上流于形式。所以，那种認为上訴「麻煩」，或認为自己承办的案件上訴多了不「光彩」，或認为上訴審法院發現了自己判处不当不但丢「面子」甚至还会受到「批評」等等都是不必要的顧慮而且是些有害的、錯誤的想法。正因为如此，如果審判人員有了上述想法，就將導致有意無意地限制或剝夺刑事被告人的上訴权的情况，这也就有可能对判处不当的刑事判决得不到及时的糾正。因此，我認为只有充分認識了上訴制度的重要性，才能从而在行动上切实注意保护刑事被告人的上訴权。这就是說，審判人員在宣判时应以通俗易懂的語言向刑事被告人講明判决的根据和理由，講明什么是上訴权和怎样行使上訴权，并及时地將判决直接送达給刑事被告人，等等。反之，如果是：（一）不是通俗地交代上訴权和上訴程序，而是用「法言法語」的只問被告人一句：「你上訴不上訴？」这就会使刑事被告人往往听不清或根本听不懂，致無从行使上訴权。在司法实踐中，这样的情况不是没有的，曾有刑事被告人把「上訴」听成「上樹」，回答說：「我这么大年紀，上不了樹。」甚至还有刑事被告人連被判处死刑也都未能听清楚即回答說：「我不上訴，法官判了我几年？」（二）如果不全面地交代上訴权和上訴程序，比方只向刑事被告人交代如对判决認定的事实有意見时可以上訴，而不交代对罪名和量刑有意見时也可上訴；或者只交代上訴权而不交代上訴手續和时間，或不及时送达判决書，而对刑事被告人过

期提出上訴狀时又没有查明有無正当理由就輕率地予以駁回，这就無形中限制了刑事被告人行使上訴权。（三）如果在宣判时暗示刑事被告人不要上訴或來一套「教育」，企圖使其不上訴的話，这就使刑事被告人难于提起上訴。有的審判人員在宣判时說：「你的罪很嚴重，本应判处十年，今天我寬大处理只判五年，你还有何意見？」或說：「刑期是活的，只要老实服罪，將來可以减刑」，或者甚至說：「法律是一个，法院是一家，上訴到那里也是一样！」自然，刑事被告人就更不上訴了。（四）个别的还有这种情况：当刑事被告人当庭口头申明上訴时，嗣后不管是什么原因（比方自己不能書寫或在狱中找不到人代書，或在狱中寫上訴狀受到阻力等），只要没送上訴狀來即不算作上訴，不送上訴審法院審理；或者压着上訴狀不送或压着很久才送上訴審法院審理；或者干脆不宣判或宣判时不向刑事被告人交代上訴权等等。类似上述情况的存在，自然刑事被告人的上訴权就会化为烏有。由此可見，刑事被告人能否行使上訴权，与審判人員有十分直接的关系。

当然，單从審判人員方面注意保护刑事被告人的上訴权还是不够的。为要使刑事被告人的上訴权得到切实的保护，除審判人員方面重視外，还应取得其他方面的重視以及从制度上來加以保証。

从刑事被告人本身方面來說，司法实踐証明，由于刑事被告人在訴訟中的地位和处境，往往会有种种思想顧慮。这有：由于不了解我國法律的有关規定，可能有根本不知道國家的法律已賦予了刑事被告人有上訴权的；或者由于不了解政策，可能刑事被告人不知什么叫犯罪和該判多少刑的，致虽然对判决不滿，但缺乏批判能力，無法上訴；或者怕上訴加刑；或者怕上訴了一时清不了案，拖延審理时間，因而往往也不上訴；或者認为「上訴是控告法院」，是「告官」，搞的不好，「告不准」怕不利，等等。这些思想顧慮应該消除和能够消除的，要消除这些思想顧慮，主要是应向廣大群众特別是向訴訟有关当事人進行法律知識的宣傳教育工作，其中包括对上訴制度的解釋工作，使刑事被告人懂得行使國家賦予的各項权利。

为了切实保护刑事被告人的上訴权，从制度上來加以保証也是很必要的。我認为：首先应对上訴手續加以簡化和改進。如：刑事被告人不但可以提出書面的上訴狀，也可以口头申明上訴，如果口头提出了上訴，即应視为正式上訴，并可介紹法律顧問处的律师或人民法院的接待室为上訴人代書上訴狀；刑事被告人既可向一審法院申明上訴，也可直接向上訴審法院上訴；对具有正当理由延期申明上訴者应准予上訴，不应輕率裁定駁回。再如：刑事判决必須直接送达刑事被告人，并要有送达証；建立送达刑事执行通知書的制度，只有当判决确定后（即經过上訴審理或逾期不上訴时）才能簽發执行通知書，監所未接到执行通知書則不能調走劳改；应保証刑事被告人不得因上訴而招致不利，其中包括上訴審法院对刑事被告人提起的上訴，改判时不得重于原判的刑罰。实踐証明，这些制度也是可行的、有成效的。

此外，切实保护刑事被告人的上訴权与監所、檢察等部門也不是没有一定关系。在狱政工作方面，有时也能影响到刑事被告人行使上訴权。在实踐中，有某些人民法院曾把刑事判决交給監所而不直接送达給被告人，并無送达証，这就有可能使刑事被告人没有及时甚至根本未能收到判决，致無法上訴；或者由于没有送达刑事执行通知書，这也有可能使監所不是等人民法院判决确定后而是一接到人民法院初審判决即將被告人交付执行，調走劳改，致不能行使上訴权；在犯人中進行認罪守法教育是对的，但如果当刑事被告人对判决有异議时即認为「不老实」、「不低头認罪」，都难免会使刑事被告人尽管受了冤狱或感到判决不妥当而不敢行使上訴权。所有类似这些情况，我認为在監所工作方面都应加以防止。

在保护刑事被告人的上訴权上，从人民檢察院來說，是有重要責任的。根据我國法律的規定，人民檢察院对人民法院的不当判决，不管是否業已發生法律效力，都有权依法提起抗議。但在实踐中，某些人有这样一种观点，即：檢察院「抗議」就成为嚴重事件了。如果存有这种看法，自然就容易導致对应予抗議的不当判决而不提起抗議的結果。我認为对人民法院的不当判决，固然有法院本身來檢查糾正，但如果刑事被告人既没上訴，而人民檢察院又不提起抗議的話，就有可能影响到对这一不当判决的及时糾正的。

如何正确地認識全行業公私合营后的資本家生產資料和其他資本所有权

張　敬

我國已經过了三年的經济恢复时期和三年多的社会主义計划經济建設时期，無論在工業、農業的發展方面，都取得了偉大的成就。但是由于資本主义經济的存在阻碍着社会主义的經济建設，資本主义的生產关系与社会主义生產关系的尖銳矛盾，根据中國資本主义本身的特点，使我們必須对資本主义工商業采取利用、限制和改造的政策。随着社会主义工業化的發展和農業合作化高潮的到來，对資本主义工商業進行社会主义改造也就不能局限在初級、中級和个别公私合营的高級形式，而必須采取全行業公私合营的形式。按全行業的公私合营，是逐步以全民所有制代替資本家所有制整个过程中的一个具有决定性的步驟。这种形式不是偶然發生的，而是在六年來对資本主义工商業改造的基礎上發展起來的。这一發展标帜着資本家所有制已經到了消滅的前夕。

全行業公私合营，引起了資本家所有制的巨大变化。这种变化不能不反映到資本家生產資料所有权和其他資本所有权上來。憲法第十条規定：「國家依照法律保护資本家的生產資料所有权和其他資本所有权。」依照法律保护，就意味着法律对于这种所有权的內容的規定，不是一成不变的，而是随着政治經济条件的变化而变更的。保护这种所有权，必須按照当时有效的法律办理，才能正确地实現我們國家对資本主义工商業的逐步改造政策。

为了对于資本家生產資料和其他資本所有权的演变有一个比較全面的認識，有必要把建國以來所有有关的法律、法令作一次綜合的考察。一九四九年九月二十九日通过的共同綱領規定：「中華人民共和國經济建設的根本方針，是以公私兼顧、劳資兩利、城鄉互助、內外交流的政策，达到發展生產、繁荣經济之目的。國家应在經营范圍、原料供給、銷售市場、劳动条件、技術設备、財政政策、金融政策等方面，調剂國营經济、合作社經济、農民和手工業者的个体經济、私人資本主义經济和國家資本主义經济，使各种社会經济成分在國营經济領導之下，分工合作，各得其所，以促進整个社会經济的發展。」（第二十六条）「凡有利于國計民生的私营經济事業，人民政府应鼓励其經营的積極性，并扶助其發展。」（第三十条）「國家資本与私人資本合作的經济为國家資本主义性質的經济。在必要和可能的条件下，应鼓励私人資本向國家資本主义方向發展，例如为國家企業加工，或与國家合营，或用租借形式經营國家的企業，开發國家的富源等。」（第三十一条）这就是在國民經济恢复时期我們对待資本主义工商業所采取的基本方針。一九五〇年十二月二十九日前政务院第六十五次政务会議通过的私营企業暫行条例第八条規定：「企業的財產和营業受充分的保护，經营管理权屬于投資人；但与劳資双方利益有关者，应由劳資协商会議或劳資双方协商解决之。」这也是和上述方針相適应的。由此可見，在这一时期，資本家对于他們所有的生產資料和其他資本在法定范圍以內还保持着独立的占有、使用和处分的权能。進入社会主义建設第一个五年計划以后，我們的憲法規定：「……國家对資本主义工商業采取利用、限制和改造的政策。……鼓励和指導它們轉变为各种不同形式的國家資本主义經济，逐步以全民所有制代替資本家所有制。」（第十条）与憲法大体同时公布的公私合营工業企業暫行条例也有相应的規定：「合营企業中，社会主义成分居于領導地位，私人股份的合法权益受到保护。」（第三条）「合营企業有关公私关系的事項，公私双方代表应当协商处理……」（第十条）「……股东股息紅利，加上董事、經理和厂長等人的酬劳金，共可占到全年盈余总額的百分之二十五左右……」（第十七条）在这种情形下，資本家对于投入企業的生產資料和其他資本，虽然还有占有、使用和处分的权能，但是已經是公私共有，关于公私关系的事

项，必須在公方領導之下進行协商，这就和以前有很大的不同了。正如李維漢同志所指出：「企業由私有改变为公私共有，社会主义成分在企業內部同資本主义成分合作并且居于領導地位」①了。一九五五年第一季开始，各地对資本主义工商業進行統籌安排，随之出現了全行業公私合营的新形式，为了適应私营企業实行全行業公私合营的新情况和進一步進行社会主义改造的需要，國务院在一九五六年二月八日第二十四次全体会議上通过了「國务院关于在公私合营企業中推行定息办法的規定」，其中第一項規定：「定息，就是企業在公私合营时期，不論盈虧，依据息率，按季付給私股股东以股息。」这就是說：「資本家对于企業生產資料的所有权，只表現在他的定息上，他不能直接掌握企業，不能变賣企業，企業的生產資料完全掌握在國家手里」②了。

通过以上的各个时期所制定的法律、法令等，反映出对資本主义工商業所采取的不同步驟和資本家生產資料以及其他資本所有权的演变。这一演变表明着資本家在法律規定的范圍內行使其生產資料和其他資本所有权，由能够独立占有支配資本到不能独立占有支配資本，以后又完全丧失占有支配資本的权能。从而資本家憑借着資本取得利潤，也由一般限制到「四馬分肥」，更由「四馬分肥」到了按照利率支取定息。这种演变是反映了我國过渡时期客观經济規律的要求的。党正是根据这种經济規律制定了对資本主义工商業進行利用、限制和改造的政策。这种政策的正确性，在实踐中已經得到了充分的証明。

全行業公私合营是國家对資本主义工商業改造的新形式，通过这种形式就能貫徹國家对于資本主义工商業的全面規划，統籌安排的方針。因此資本家在参加全行業公私合营以后，他的生產資料和其他資本所有权就具有下列特点：

（一）人与物分离，國家可以在全國范圍內統一調配全行業的人力物力財力；

（二）定股定息，是資本家生產資料和其他資本所有权的唯一內容；

（三）正由于資本家生產資料和其他資本所有权的內容已經由对于資本的占有、使用和处分轉化为支取定息，所以資本家除了在支取定息这一点上还保持着資本家的身分以外，在企業中的量才安排使用方面，他就不是以資本家的身分出現，而是取得了企業的职工人員的身分了。

全行業公私合营后，資本家的生產資料和其他資本所有权的三个特点，标志着这种所有权和从前的所有权有顯著的不同。我們要从法律理論方面說明这一問題，就必須注意以下几点：

第一：全行業公私合营，資本家的生產資料和其他資本已經不屬于他个人單独所有，或个别企業公私合营的公私共有，而是全行業的公私共有。資本家对于生產資料和其他資本并不是暂时失去占有、使用和处分权，而是永久的丧失了这种权能。这就是說，在停息以前，他只是保留着以定股定息为內容的生產資料和其他資本所有权。

第二：全行業公私共有，是我國过渡时期改造資本主义經济，逐步消滅資本家所有制的一种特殊的所有权形式。因此也就不能用一般「共有」的法律理論去說明这种特殊性質的「公私共有」。一般的「共有」，無論是按份共有或共同共有，各个共有人在法律地位上沒有領導与被領導的关系，也沒有改造与被改造的关系；从經济角度來看，也不發生誰战勝誰的問題。共有人的权利內容是相同的，而且共有人可以随时或在一定条件下請求分割共有物，因而这并不是社会主义經济改造資本主义經济成分的法律形式。至于全行業公私共有在这方面都和一般共有絕不相同，如果不分辨清楚，就会歪曲公私共有这一法律制度的基本精神，削弱它的改造資本主义經济的作用。

第三：法律在全行業公私合营后仍然承認資本家有生產資料所有权和其他資本所有权，这就是國家通过和平改造的途徑，用「贖買」办法來逐步消滅資本家所有制的具体表現。这种措施是中國共產党和毛主席根据馬克思列寧主义的原理結合中國的具体情况所决定的。「贖買」既然具有这种意义，为了「贖買」而進行清產定股，就不能了解为計算資本家的投資以便于按「股本」給付「利潤」，而是为國家進行「贖買」（即支付定息）預定标准。如果因为使用了「定股」「定息」字样就誤会这是股本和股息或利息的問題，那就是沒有認清「贖買」政策的精神。

---

① 李維漢：「关于「公私合营工業企業暫行条例」的說明」，載「新華月报」1954年第10期，第235頁。

② 許滌新：「把对資本主义工商業的改造工作推進到一个新的階段」，載「新華半月刊」1956年第3期，第50頁。

第四：从所有权的法律理論上講，所有权的內容即对于客体的占有、使用和处分等权能暫时脫离所有人的这种情形是常見的，但是所有人全部永久丧失其占有、使用和处分的权能，在通常情况下，則只有在所有权移轉和消滅时才会發生。現在資本家参加了全行業公私合营，对于他的生產資料和其他資本就永远丧失了占有、使用和处分的权能，而國家还承認資本家有所有权，这是不是矛盾呢？我們認为这是不矛盾的。首先在通常情况下，旣然占有、使用和处分等权能有时也可以脫离所有人，而不影响到所有权的存在，可見这三种权能并不是所有权的唯一屬性。同时在全行業公私合营的情况下，法律規定資本家对于公私共有的財產丧失了占有、使用和处分的权能，这正是國家为了解决資本主义經济成分和社会主义建設事業的矛盾，并貫徹「贖買」政策所采取的措施。这就是說國家为了解决私人所有和社会生產的矛盾，把資本家的占有、使用和处分的权能轉化为按照定股領取定息的权能。这絕不是根本取消了所有权，而只是变更所有权的內容，用以实現和平改造的政策。如果認为有矛盾，那就是忘了所有权本是为調整財產关系而服务的，把所有权这一制度僵化起來了。在資本家所有制为全民所有制代替以前，为了便于進行改造，我們創造性地运用所有权的法律形式來解决中國的实际問題，把所有权的內容作適当的改变，这又和法律承認所有权这一制度的根本精神有什么矛盾呢？

第五：定股定息是進行「贖買」的一种具体办法，資本家参加全行業公私合营，把生產資料或其他資本投入合营企業，就可以定股取息，这与借貸、租賃等法律关系毫無共同之处。我們必須明确，定股定息是所有权的內容，并不是債权債务关系；如果認为是借貸或租賃的債权債务关系，那就等于說資本家把生產資料貸給或租給國家，在法律上就要發生國家应当返还原物或返还同种类物的后果。这当然是極端錯誤的。

根据以上的分析，可見認为在实行全行業公私合营以后，資本家生產資料所有权和其他資本所有权仍然存在，不过內容是支取定息而已，这是正确的、符合客观实际的。但有些同志却持相反意見，認为在全行業公私合营后，資本家所有权和其他資本所有权已經不存在了。我們認为这是不符合客观事实的論斷。否定資本家生產資料和其他資本所有权的人，其基本理由是：实行全行業公私合营的企業，資本家对于生產資料和其他資本已經沒有占有、使用和处分的权能，从而就不能再認为他有所有权；合营企業的性質与國营企業相同，至于定股定息不过是「贖買」关系的分期付款而已。这种观点当然是不正确的。其所以不正确，主要是因为这些同志把体現「贖買」政策的定息办法，簡單地理解为商品買賣，于是認为定息本身，就表示着資本家的所有权已經轉移。事实很清楚，「贖買」决不同于買賣，買賣是按照等价交換的原則实行商品分配的一种法律形式，而資本家的生產資料和其他資本本來就是工人階級創造的，不过被資本家掠夺去了。以工人階級为領導的以工農联盟为基礎的中華人民共和國，为了保証國家能够通过和平的道路，消滅資本家所有制，消滅剝削，建成繁荣幸福的社会主义社会，采取「贖買」政策，改造資本家所有制，使「物归原主」，这当然不是什么商品分配的問題。「贖買」政策完全是根据我國的歷史条件和社会条件，权衡工人階級和廣大劳动人民的長远利益和目前利益而制定的，等价交換原則决不是制定「贖買」政策的出發点。其次这些同志把「贖買」政策和國家对資本主义工商業的利用、限制和改造的政策割裂开來，好像「贖買」政策与利用、限制和改造政策是兩回事。他們不从國家对資本主义工商業進行社会主义改造的整个歷史过程去研究「贖買」政策，單純地認为「贖買」只是給付「贖買費」以取回生產資料的問題，忽略了國家对資本主义工商業的利用、限制和改造的政策，就是「贖買」政策的体現。这当然是不对的。我們認为不論資本家在經济恢复时期取得較高的利潤，或在國家進行大規模的經济建設时期按照「四馬分肥」办法分得利潤，或按定息办法領取股息以及資本家領取高額薪金等，都是在不同歷史階段，为了对資本主义工商業進行社会主义改造所采取的具体措施，利用、限制和改造就体現在給付「贖買費」之中。如果認为「贖買」不过是一种買賣，这就是漠視了「贖買」的眞正作用，而且势必認为中華人民共和國成立以后，國家就和資本家發生了買賣关系，國家賒欠資本家生產資料的价金，成为債务人，資本家成为債权人，不僅在理論上講不通，就是在事实上也不存在这种关系的。再次这些同志認为占有、使用和处分是所有权的灵魂，資本家旣然丧失了对生產資料和其他資本的占有、使用和处分的权能，所有权当然沒有存在的余地，所

謂「皮之不存，毛將焉附。」他們在法律理論上，認为所有权和它的占有、使用、处分权能必須結合在一起，不能想到兩者可以永久分离，这是机械地了解所有权这一法律形式，对于法律制度脫离了經济抽象地加以考察。即拿資本主义國家的資本家來說，他們为达到投机謀利，对所有权客体的占有、使用和处分，在一定情况下，已經失去了实际意义，例如交易所的各色各样的有价証券和运輸載运提貨單--时可轉数人之手，这就表示着物的所有人幷不对物的实际占有、使用和处分感到兴趣，他們感到兴趣的是票据和單据抽象金額的增長，护得較多的利潤。这是資本主义經济高度發展的結果，引起所有权法律形式的变化。这种变化虽不能自發的消滅資本主义所有制，消滅資本家对物的占有、使用和处分的权能，但这都証明了所有权的实际占有、使用和处分对資本家來說，幷不是必备的条件。当然我國的法律与資本主义國家的法律有本質的不同，但归根究底法律是由社会經济条件所决定的，我們的國家根据过渡时期的社会經济条件，自觉的適应这一客观規律來制定法律，逐步消滅資本主义所有制。旣然这样，我們用「贖買」办法來处理資本家所有制，难道所有权的占有、使用和处分的权能就不能轉化为定息的形式嗎？我認为这是一种形式邏輯的思想方法和單純的法律观点。我們应当明确，法律承認資本家所有权与承認國家所有权或个人生活資料所有权，本來就不能籠統地看成为一样的事情。承認資本家对于生產資料和其他資本有所有权，就是允許他們可以暫时憑借着这些东西進行一定程度的剝削；而承認其他所有权，就沒有这种因素在內。从資本家那方面看，他們占有、使用和处分生產資料以及其他資本，目的不外是追求利潤，这和國家占有、使用和处分生產資料以及个人占有、使用和处分生活資料，也是完全不同的。因此我們說虽然取消了資本家对于生產資料和其他資本的占有、使用、处分的权能，只要还允許他憑借着这种資本取得一定利潤進行一定的剝削，就不能不承認資本家的所有权尙未丧失。否則就是不从实質上观察問題，其結果一定是脫离具体經济情况，脫离國家当前的政治任务，脫离党的政策，鑽在所有权这一法律概念里作游戲，不能正确地說明实际中存在的問題。要了解資本家对生產資料占有、使用和处分的权能的丧失，是資本家所有权即將消滅的前提。虽然在一定时期內資本家所有权仍然存在，但資本家所有权的消滅是社会發展的必然趋势，不难理解，資本家在丧失所有权的权能后，所有权的消滅只是时期問題，决不可能長期存在。

如果依照这些同志的意見，認为全行業公私合营后，資本家所有权就立刻消滅了，必然得出下面的錯誤結論：

1. 我們國家对資本主义工商業的社会主义改造已經完成，資本家所有制和資產階級已經消滅。照这結論說來，在全行業公私合营以后，党的利用、限制和改造的政策，就已經完成了歷史上的使命，憲法第十条的規定也就失去了意义。但事实已經对这种錯誤結論給以明确的駁斥。全行業公私合营后，党和國家用定息办法处理資本家所有制，說明資本家所有制还是存在的，尽管資產階級起了很大的分化，但作为一个階級來說还是沒有消滅。我們絕不能采取唯心主义的态度，否認这一客观存在的。此外，我們說公私合营企業基本上和國营企業相同，这幷不等于說合营企業之中已經絲毫沒有資本主义經济因素了。由于合营企業的財產仍屬于公私共有，合营企業还是國家資本主义的高級形式，它和全民所有制的國营企業畢竟还有不同之处，这也是不能忽略的。

2. 另一方面，大家都很清楚：資本家支取定息，这当然是一种剝削，而这剝削又当然是指着憑借生產資料或其他資本取得他人的劳动果实而言。如果認为資本家已經沒有所有权，这就是說資本家已經沒有生產資料和其他資本，那末他就無从憑借这些东西來進行剝削了。这种結論之不符合实际情况，也是非常清楚的。

∴　∴　∴

关于民事訴訟中証人范圍問題的意見

杜 春 生

「重証据而不輕信口供」，是我們司法工作中一向奉行的原則。特别是今后在加强法制管理國家的时期，对証据問題的研究就具有了更重大的意义。三届司法会議要求每个司法工作者必須向着「正确、合法、及时」的目标努力，因而必須遵循「事实是根据，法律是准繩」的原則。認定事实不正确，適用法律必然也錯誤。而認定事实正确与否，又取决于是否充分和正确地运用証据。証据來源是多方面的，証人的証言就是其中極为重要的一部分。現僅就实际工作中对証据范圍問題的几种錯誤看法，提出几点意見和司法工作者同志們研究。并希望得到指教。

所謂証人，据我个人的看法，除該案件当事人、关系人以外的能向法院陈述他所了解的对案件有意义的事实材料的人都可以作为証人（其中包括被傳喚到庭的或就其所在地訊問的人）。由此看來，証人的范圍是非常廣闊的。除了当事人的代理人和肉体上或精神上有缺陷而不能正确理解或正确表达其周圍事物的以外，再無其他限制（在苏联还規定在个別情况下有法律規定时，对有关职务上的秘密可以拒絕陈述証言）。所以証人的証言是一种極其普遍、廣泛的証据來源，是实际工作中运用最多的一种証据；但是，如何取得、判断和运用这个証据，却是实际工作中最复雜最困难的一个問題。特别在我國目前尙無民事訴訟法典和其他法律明文規定的情况下，更給司法工作者帶來了一定的困难。再加以有些審判員同志缺乏深入地、具体地研究分析，所以在証人范圍問題上必然会存在着一些缺点。这些缺点总起來說可归結为兩个方面：

（一）盲目地縮小証人的范圍。產生这个缺点的原因，主要的是某些同志主观的認为凡当事人提出的証人絕大多数是与自己有关系的或与案件結果有关系的人，因而必然会作虛伪的陈述，所以不应傳喚或訊問。这就是把「应当与不应当傳訊这个証人」和「应当与不应当相信这个証人的証言」兩个不同的問題混为一談了。

我們对于証人和当事人的关系問題是要注意并且必須注意，但是这些关系是什么样的关系，有些同志没有給予足够的細致地分析。問題就發生在这里。

第一，有些同志没有把「証人和案件的結果有利害关系」和「与当事人有关系」这兩个不同的范疇区分开。在民事訴訟中將二者划分清楚是有重要意义的。因为在不少的案件中有些証人僅与当事人有关系而与案件的結果是無关的。在此条件下，据我个人的体会，法院是不能拒絕其为証人的，即使他与当事人有某种特殊关系。至于怎样才算特殊关系？怎样才算一般关系？必須結合具体案件具体分析，每个案件都有其特殊的矛盾性，而不能一概而論。例如，某甲訴某乙曾借过他人民幣五百元，而某乙答称只借了一百五十元，某甲没有其他証据可提，但提到在他們的糾紛未到法院之前曾經某甲弟弟的朋友某丙参与調解过。顯而易見，某丙和案件的結果不僅無什么利害关系，就是和某甲也談不上什么特殊关系。如果我們認为他們之間「有关系」而未予傳訊，顯然是不合適的。

第二，有些同志对于証人「与案件結果的利害关系問題」也缺乏具体深入地分析。我認为与案件結果有利害关系的人并不見得一概不应傳訊。我們必須区分开这种利害关系是直接的还是間接的。实踐証明，在間接利害关系的情况下当作証人傳訊是完全可以的。例如，某厂資本家某甲因違反加工合同被起訴到法院，請求賠偿損失。某甲答称系完全不可抗力所致。这就需要該厂工人某乙出庭作証，而某甲拖欠了某乙不少的工資，某乙完全可以理解：如果某甲敗訴而受到追偿时，其工資就不得全部受偿，或至少拖延受偿。但事实上工人某乙并未因此而虛伪陈述証言。

第三，不少的同志在解决証人問題时未能和社会的發展变化結合起來。不了解証言眞伪与否以及和事实的符合程度，是和一个人的政治覺悟、知識水平有关系的。在过去的「三反」「五反」和「鎭反」运动中，曾涌現了很多具有正义感的子女檢举父母、父母揭發子女或妻告夫，夫訴妻的事情，这能說他們之

間無特殊关系或与案件結果無利害关系嗎？今后随着社会主义改造事業的不断勝利，社会主义教育的普及和深化，从而使人們的社会主义覚悟、文化、法律知識水平的提高，縱然他們之間有某种特殊关系或与案件結果有某些「間接」的利害关系，經过法庭敎育，講明作証的义务和应遵守的規則，未必不肯公正陈述。在極个别的情况下，就是他与案件有「直接」的利害关系，如果他出于社会主义覚悟，維护國家法律的尊嚴，而願意放弃自己不合法的权益时，也是可以作为証人的。但在目前条件下，不能一般的說「有直接利害关系的也可以作为証人」。

第四，我們还必須注意到，确定証人与某方当事人是否有特殊关系或与他的勝訴、敗訴有利害关系，絕不能僅僅根据对方当事人的声明。实际工作中有很多的当事人为了取得勝訴而借此攻击对方，虚捏或誇大証人与对方当事人的关系。但对他的声明也絕不能置若罔聞，因这种声明給我們判断証据提供了参考。当然它旣無拘束性，也無决定性。

在具体案件上，必須將上述几点統一起來考慮分析，如僅僅抓住了他們的关系一面，而忽略了社会的發展变化从而引起人們思想意識的变化一面，就会失掉很多宝貴的証据，有使我們陷于主观臆断的危险。相反，如果僅僅看到社会的發展变化从而引起人們思想意識的变化一面，而忽略了他們的眞正关系（包括和人的关系及案件結果的关系）一面，又会使我們粗率地采信証据，有弄假成眞的危险。这是一个問題的兩方面。关鍵問題就在于深入調査，具体事物具体分析。

上边已經談到，我們絕不能放松注意証人和案件結果有利害关系或与当事人有特殊关系的問題，正因如此，所以維辛斯基才称他們为「可疑的」証人。「可疑的証人」的意思就是要我們对他們的証言不要粗糙的一概抛弃，也不要輕易的采信，而是要我們对他們証言效力的确定和我們自己的內心确信的形成，必須建立在深入地調査研究和对所有証据总和客观分析的基礎上。但是有些同志在判断証据时，恰恰缺欠这种工作作風。如有的同志說：「某被告提出了七、八个証人都不能証明他的問題，現在又提出了新的証人，看來仍不会有什么效果，所以我們不应再受他的指揮了」。我認为这不是判断証据，而是揣測証据。因为判断証据只能是在調査中或調査后，在占有一定材料的基礎上進行的，而不可能在調査之前就能肯定証据的效力。也不能因前几个証人不能証明而武断地下結論說新的証人也一定不能証明。这正是主观主义的工作作風。傳訊与否的問題不是依以前的証人如何而定，而是依新証人所知之事实对該案件是否有关联性而定。虽然傳訊証人与否的問題由我們來决定，但是我們絕不能輕率地拒絕証人。否則，就是对当事人权利的不尊重，对公民無根据的不信任，也是法制观念不强的表現之一。至于他的証言是否可靠，那是另外一个問題。

（二）在实际工作中也存在一种錯誤的擴大証人范圍的現象。主要原因是把「証人」和「关系人」混成一談，把关系人当成了証人傳訊。当然关于关系人的概念和范圍問題，目前尙無明确統一的規定，所以在实际运用上產生一些混乱現象也是不可避免的。在实际工作中有的將証人、当事人的代理人，都当成了关系人，也有的將僅僅与当事人有关系的人当作关系人，甚至也有的在父母离婚案件中把子女当作关系人的……。这都是不妥当的。我認为作为「关系人」应具备下面几个特征：第一，他必須与案件的結果有「直接」的利害关系。第二，他参加該訴訟程序是为了保护他自己的利益或合法权利。第三，他是独立的訴訟主体，他在訴訟程序中不依原訴当事人的活动而活动。这几个条件的統一就是他和証人的分水嶺。証人一般是不应当与案件的結果有「直接」利害关系的，就是在个别情况下有「直接」利害关系的話，也不能具备后兩个条件。如果作为証人傳訊的人已具备了上述三个条件，法院就应当主动地改变他的訴訟地位，即变为关系人。我們所以强調將关系人和証人区別开，主要是为了防止兩种可能的錯誤發生：一方面因为关系人与案件的結果有直接的利害关系，从而会有不公正的極大可能性；另方面可能損害关系人保护自己合法权利或利益的权利。所以把关系人当作証人，不僅在理論上是錯誤的，而且在实际工作中也是很有害的。例如，某甲將数件皮衣寄存于其朋友某乙家中被某丙盗去，后來某丙被某甲査覚起訴到法院，我們將某乙当作証人傳訊，顯然是不恰当的。因为如果某甲被判决敗訴的話，某乙还必須賠償某甲。

但是，我并不否認关系人所提出的理由或証据，在一定情况下对解决原訴双方当事人的爭議可能有某种証据意义。不过它究竟有無証据力以及証据力的大小問題，是要在对所有的証据判断以后來确定的。尽管它有某种証据意义，然而就他的訴訟地位來說，决不应該是証人。

关于目前資本主义國家議会的作用問題的商榷

金 默 生

关于資本主义國家中的議会的本質及其在資本主义國家机構中所处的地位和作用問題，列寧早就作了精辟的分析，他在「國家与革命」这本名著中指出：「每数年一次解决統治階級中什么人应当在國会中鎭压并压迫人民——这就是資產階級國会制底眞正本質，不僅在國会制的君主立憲國內是这样，即在最民主的共和國內也是这样。」同时他又指出，資產階級已「將其变成为清談館了」，資產階級「用种种清談和决議來愚弄那些輕信的農夫」，「而「國家」工作則在官廳和參謀部中「作」着！」①这就是列寧在一九一七年十月革命前夕，第一次帝國主义世界大战尙未結束期間，对資本主义國家的議会所作的精辟論斷。資本主义國家的議会由資本主义兴盛时期到帝國主义时期的歷史演变，証明了列寧的天才的論斷是完全正确的。

列寧对于議会制度的这一精确的分析和論斷，是我們考察資本主义國家議会問題的一个基本原理。我們在运用这个原理时，应当注意联系各个資本主义國家的具体情况，絕不能敎条式地來搬用。但在我國学術界中有些人对于資本主义國家議会問題的批判上，往往不作具体分析，而僅僅滿足于簡單地引用列寧所說的資產階級議会是「清談館」这一句話②。

当然，从資本主义發展到壟断时期起，議会就从資產階級的代議机关逐漸下降为政府的附屬品，成为有名無实的「清談館」。就这一方面來說，引用列寧关于資產階級議会是「清談館」这句話的本身那是沒有錯的。但我們所批評的是，只簡單地引用原理而沒有根据目前实际情况加以具体分析，这是一种脫离实际情况來搬用馬克思列寧主义原理的傾向。

我認为，对于資本主义國家議会作用問題的分析批判，应当是遵循馬克思列寧主义的基本原理并緊密地結合当前具体情况來加以分析說明。也就是說，对待資本主义國家議会作用的这个問題，我們应根据列寧有关这个問題的理論，并要依据各个資本主义國家的每个歷史时期的政治情况和階級斗爭实际力量对比关系以及國际形勢的發展來加以考察。下面就是我对于資本主义國家議会作用的問題的意見，特提出來共同商榷。

在資本主义國家歷史發展的第一个时期——資本主义在当时一些國家獲得勝利直到巴黎公社时为止的时期，在这一个时期中，資產階級統治下的議会制獲得了發展。資產階級曾利用議会制度反对封建地主、貴族和國王的專橫，議会曾起过一定的進步作用。在这个时期，資產階級实行过所謂「議会統治」，議会曾成为資產階級的代議机关，在國家政权机关中占着首要的地位，有过一定的权力。恩格斯在十九世紀五十年代考察过議会制存在最古老的英國的國家制度时，他曾指出：「下議院具有無限权能。他寫道：「既然國王与上議院軟弱無能，那末下議院就必須集中掌握全权。事实也就是这样。下議院頒布法律并通过各部部長实行管理，各部只是它的委員会而已。」」③可見，在当时來說，資本主义國家的議会，有的的确是資產階級实行統治的代議机关和立法机关并起着对政府的監督作用。

但是自从資本主义國家進入了第二个时期——

---

① 列寧：「國家与革命」，人民出版社1953年版，第49頁。

② 例如：孟光編著的「人民憲法講話」一書中寫道：「資產階級國家的議会……实际上已經墮落到成为裝飾虛偽民主的「清談館」的地位（見該書第36頁），江虹編著的「中華人民共和國憲法基本知識」一書中寫道：「……議会墮落到『僅僅專为愚弄「老百姓」而从事空談」的清談館的地位」（見該書第65頁）。

③ 「馬克思恩格斯全集」，俄文版，第2卷，第372頁，轉引自「馬克思列寧主义关于國家与法权理論教程」，中國人民大学出版社1955年版，第239頁。

資本主义开始衰落、从自由資本主义轉变为帝國主义时期，在这个时期，資產階級議会制便开始發生危机。由于壟断資本主义的急剧發展所引起的經济的高度集中以及國內、外階級斗爭尖銳化，便要求政治的高度集中，建立一套軍事官僚的國家机器，加强执行权力，降低議会的地位和作用。这时的資產階級政府便成为同列寧对英國資產階級政府所下的經典式定义一样，他寫道：〖在英國，政府完完全全是管理資產階級事务的委員会〗①，并愈益發展为个人独裁。操縱在壟断資本家手里的內閣，不但是領導內政、外交的机关，并实际上是指導議会立法工作的机关，甚至越过議会而成为执行立法权的机关。內閣总理或总統包攬國家大权，駕凌議会之上，使所謂〖至高無上〗的議会变成一大堆議員为哄騙人民而吵吵嚷嚷的〖清談館〗。因此正如列寧所說：〖請看任何一个國会制的國家，由美國至瑞士，由法國至英國，挪威等等，那里眞正的〖國家〗工作是在后台办理，是由閣部、官廳、参謀部执行的。在國会里，僅僅專为愚弄〖老百姓〗而从事空談。〗②〖資本的勢力——这就是一切，交易所——这就是一切。而國会，选举——这不过是傀儡，木偶罢了……〗③而且又是〖鎭压并压迫人民〗的工具。

在資本主义國家歷史發展的第三个时期——資本主义总危机的时期，資產階級民主制和議会制便發生了致命的危机。在無產階級革命即將到來的条件下和壟断資產階級为爭夺世界霸权的时候，資產階級的壟断組織和內閣就更進一步对國家机構实行控制，資產階級把僅有的一点資產階級的民主自由尽量抛弃。这說明了資產階級已不能用資產階級的民主制和議会制的旧方法实行統治了，而不得不采取恐怖的管理方法。如一九三二年的意大利和一九三三年的德國，以及后來的西班牙等國便是如此。

可見，資本主义國家的議会在这个时期，在一些帝國主义國家——希特勒和墨索里尼的法西斯國家里，就連像当时一般資本主义國家的一些形式上的議会实际也不存在，希特勒和墨索里尼就是公开地实行个人独裁的。

第二次世界大战以后，情况又有了新的变化。战后时期是和平民主与社会主义力量日益壯大，世界資本主义体系進一步削弱的时期。

在資本主义國家內部，尤其是在其中一些主要的帝國主义國家內部，經济与政治等方面又繼續發生新的危机。从而也引起了資本主义國家議会制產生了新的情况和新的特征。

資本主义國家的議会在目前时期所起的作用，从总的方面看來，有如下几种不同情况：

第一种情况，它同資產階級國家的國家机器的其他环節一样，成为壟断組織的馴服工具。虽然它早已墮落到从屬于政府的地位，实际上不是什么〖一切立法权屬于國会〗（美國憲法如此規定），而是政府首腦唯命是从的工具。不过它在把壟断資本家的意志提升为法律，而由这些法律來鎭压人民，并以其名义來支持資產階級政府的活动上，起着積極的反动作用。屬于这种情况的國家，就是战后时期的美帝國主义等國家。这些國家的議会被壟断集团的代理人霸占着。共產党和進步組織在議会里边没有自己的代表，而且其中一些國家的國会还通过法律宣布共產党为非法組織。这就足以說明在这类國家中的議会实質上是反动者的統治机关，是保护腐朽的資本主义制度的支柱之一。

这以美國國会为例來加以說明。

美國國会并不是同資產階級的御用学者所說的那样，如美國俄克拉荷馬大学敎授科尔特茲·伊文說道：〖美國國会是二千年來具有歷史意义的立法机关之一。尽管美國國会成立还不过一百五十年之久，但它在歷史上可以同英國的〖議会之母〗和罗馬时代的立法机关媲美，它們在用立法表达人民的意志方面獲得了顯著的成就。〗④

顯然，这种說法是替美帝國主义服务的反动國会而辯护。其实，美國國会是徹头徹尾代表美國壟断集团的机关。是現代資產階級議会中最反动最腐朽的典型。

美國國会由参議院和众議院組成。参、众兩院的議員都是美國大企業的兩个政党——民主党和共和党在國会中的代表。國会中沒有一个任何進步党派、团体的代表，眞正代表和維护劳动人民利益的政党——美國共產党在國会中不但沒有代表，而且

---

① 〖列寧全集〗，俄文版，第21卷，第233頁。

② 列寧：〖國家与革命〗，人民出版社 1953 年版，第48頁。

③ 〖列寧全集〗，俄文第 4 版，第29卷，第 450 頁，轉引自康士坦丁諾夫：〖國家和法律〗，人民出版社1953年版，第48頁。

④ 科尔特茲·伊文：〖國会选举〗，俄克拉荷馬大学出版社 1947 年版，第 3 頁，轉引自〖國际問題譯叢〗，1955 年第 9 号，第 28 頁。

國会还通过法律來取締它。僅以这一点就足以說明國会是代表壟断資本家的意志和机关。

美國國会是徹头徹尾的反动組織。这表現在國会議員的成分上。根据美國报刊的估計，在每届國会的众議院的四百三十五名議員中，約有三百名是資產階級辯护士——律师，五十至七十五名是資本家本人，其余的也都是从事其他职業的資產階級的代理人。美國最近兩屆國会：第八十三届國会（一九五二——一九五四年）的議員成分是：其中，律师二百七十九人，資本家一百三十八人，职業政客三十七人，新聞記者十八人，地主十八人，軍人八人，其他职業者三十三人。而且在参、众兩院中有一百九十三人是屬于法西斯式的「美國軍团」的人；第八十四届即本届國会中，新議員只占百分之十点五，它的社会成分并無任何性質上的改变，仍然是剝削階級中的反动代表人物。

美國議員許多人是由壟断資本家所派定的，并为它們效劳的。例如，罪大惡極的参議員麥卡錫是克薩斯州石油工業資本家和百万富翁享特的代表人。伊利諾斯州的共和党党員哈罗德·維尔德，他原是联邦調查局的特务，現是國会中最惡毒的人物之一。在他競选众議員时，是由他的后台老板伊利諾州酒类零售商协会主席威廉·德加里奥主持的。这位老板說：「我們知道，如果維尔德当选，他一定会維护我們的利益。」一点也不錯，維尔德在國会中担任众議院的非美活动委員会主席的职位上所進行的各种罪惡活动，說明他并没有辜負他的老板們的期望。

如此看來，我們便不難看透坐在美國國会里是些什么人物，他們又与壟断集团有着什么依賴关系。

这正是說明它是華尔街老板的一架反动立法的表决机器，是維护它們为追求最大限度利潤的工具。

也正是这样，所以美國國会在近几年來对于通过一系列的反动立法來鎮压人民，配合美國政府在推行法西斯化和軍國主义化方面，起着積極的反动作用。

由此可見，今日的美國國会虽然对于政府來說，实际上不起領導和監督的作用，但它是美帝國主义推行反动政策和侵略政策的得力工具。

第二种情况，再看一看目前資本主义國家議会的另一种情况。

屬于这种情况的議会，虽然它早已失去了原在國家政权机关中占居首要的地位，一般說來，决策权是落在內閣的手里，但它們保持着形式上監督內閣的活动，而有时也可能在某些問題上起着一些監督作用，譬如議会在某些重要問題投不信任案时，內閣就告倒台，再產生新內閣。当然必須指出，內閣改組并不是由于議会提出不信任案的決定原因。其主要原因是：內閣没有代表人民的利益，它不能对付經济困难，不能摧毀日益增長起來的人民力量对政府施行反动政策的强大反抗。在議会里共產党和進步党派也占相当議席。由于共產党議会党团在議会里边和反动派代表進行堅决的斗爭，在强大的人民力量的压力之下，議会对于某些問題上可能通过有利于人民的决定。这样也就阻撓了所謂反动多数派为执行本國統治者及其主子的計划不能完全得逞。同时，共產党人也利用議会講壇向廣大群众宣傳自己的政治主張，揭露反动派的陰謀詭計，使人民群众团結在共產党周圍向反动派進行斗爭。这些國家的議会所起的这方面的作用，是与國际的和國內階級斗爭实际力量对比关系的变化密切联系着的，而人民力量的日益强大和团結正是这些國家目前的顯著特点。这些國家，就是战后时期的法國和意大利等國。

下面就拿法國为例來說明。

战后时間的法國，一方面，法國統治集团追隨着美帝國主义实行对內鎮压人民和对外進行殖民战爭的政策。另一方面，法國人民在法國共產党領導下觉悟日益提高，对法、美反动派的罪惡措施進行反抗。

法國共產党是战后以來法國的第一大党。它的党員人数达八十万，而且在不断壯大当中。

法國共產党是法國政治生活中的决定性力量。它的威望和影响越來越大，这特別表現在选举运动时的投票結果上。尽管法國統治者千方百計地破坏和阻撓劳动人民投共產党的票，共產党在这种不自由的选举运动中獲得勝利要比資產階級政党要困難得多，但是法國共產党都几乎在所有各次选举运动中獲得了巨大的勝利。它在每届議会中都占相当多的議席。是議会党团中最大的一个政党。并且是議会中眞正代表劳動人民利益的政党。它所主張的法國政策就是有利于人民的政策。「……共產党人無論在議会里或在全國各地随时准备支持任何切实有效的改進，支持任何符合工人階級和人民的利益以及

符合和平的利益的措施。」①法國共產党及其議会党团一貫是为和平、民族独立、民主自由、和人民利益而斗爭。在这一斗爭中，它英勇果敢地利用議会講壇揭露反动派的罪惡政策，向人民宣傳自己的斗爭綱領，并号召人民粉碎敌人的陰謀，取得重大的勝利。

代表着法國壟断資本家的反动派議員，在議会里首在保証壟断組織獲得最大限度利潤、首在屈从美帝國主义的侵略計划。它們把法國共產党阻撓它們的計划和意圖不能如願地实行看成为眼中釘，所以对法國共產党采取各种的迫害和破坏。它們曾采用「一輪多数联盟制」来代替按比例代表制的选举制度，又用詐騙手段窃取选票，削减法國共產党在議会中的議席。一九五三年七月的法國反动政府曾向國民議会提出过憲法修正案，企圖賦予总理宣布議会休会的权力，以限制和影响國民議会的活动；为了便于迫害共產党議員，还在这个「修正案」中規定，司法当局得在議会休会期間追索或逮捕議員。正如法國共產党書記杜克洛所指出：「它們的主要目的是：

——恢复旧日的参議院以便可以否决有利于劳动人民的法案；

——取消國民議会及共和國議会选举常务委員会时所適用的比例代表制，以便排斥共產党人；

——恢复休会法令，使政府能够逃避議会的監督；

——取消議員在休会期間的不可侵犯权，以便展开对人民代表的迫害。」②

但是終于遭到失敗的不是共產党和人民，而是反动派。法國共產党領導并团結全國的民主力量，挫敗反动集团的計划，維护民主自由，捍衛独立与和平，獲得重大成績。其中，最突出的一个成績就是一九五四年在法國共產党領導的全國人民的压力下，迫使完全失去人心的拉尼埃和皮杜尔政府下台，推动了孟戴斯——弗朗斯政府簽訂印度支那停战协定。法國議会在促成法國政府簽訂印度支那停战問題上，可說明國民議会反映了法國人民要求結束这場「骯髒战爭」的堅定意志。

法國國民議会所以能起这些作用完全是由于法國共產党領導的强大的人民力量所促成的。也是和法國共產党議会党团在議会內向反动派所作的斗爭分不开的。正如國民議会議員、法國共產党書記杜克洛所說的：「我們高兴地看到，由于拉尼埃和皮杜尔政府的垮台（对它的垮台，我們起了决定性的作用），我們帮助选上台的新总理終于不顧美國人的压力簽訂了停战协定。」③

今年一月二日國民議会又進行了改选，所謂政府多数派因为害怕法國共產党的威信和影响日益擴大，本想利用提前选举和反动的政党联盟选举制來削减法國共產党在議会中的力量，以便繼續推行反动政策。但事实証明，法國共產党在这次选举中又取得重大勝利。法國共產党獲得了五百六十多万張选票，比1951年多了六十多万張选票。

由于改选的結果，各党派在國民議会中的議席又有了新的变动。在新的國民議会中法國共產党占一百五十一个席位，比上届席位增加了五十席。实际上，要不是反动派又在这次选举中窃夺了三十七个議席，它的席位还要增加。

同激進社会党結成联盟的「共和陣綫」各党派在新國民議会中共得一百八十八席。其中，社会党九十三席，激進社会党四十九席，民主社会抵抗联盟十席，戴高乐派十五席，其他二十一席。

同从激進社会党分裂出來的前任总理富尔派結成联盟的各党派共得二百零四席。其中，激進社会党分裂派二十一席，人民共和党七十二席，独立党九十六席，戴高乐派七席，其他八席。

另外，極右翼的布热德派得五十一席。

选举的結果說明法國共產党仍然是法國的第一大党。此外，它又是法國議会中議員人数最多的党团。同时也說明，許多右翼党派都丧失了許多原有的席位。这顯示了廣大选民群众对于近几年來实行的政策極端不滿。

在新的議会中，反动派要想形成一个穩固的追随美國的多数派，比过去是更加困难了。但对于法國人民來說，对爭取改变現行政策帶來有利的条件。法國共產党在这次选举后第二天發表的声明中說道：「选举結果表明人民希望終止政府的反动、貧窮和战爭的政策，終止那种助長法西斯主义，对民主自由造成嚴重威脅的政策。……

因此現在已經有可能來和平解决阿尔及利亚的战爭問題，改善劳动人民的生活，恢复非宗教教育

---

① 「法國共產党第十三次代表大会文件选輯」，世界知識社 1955 年版，第324頁。

② 「法國共產党第十三次代表大会文件选輯」，世界知識社 1955 年版，第 41 頁。

③ 1954年 7 月23日「人民日报」。

制度，切实制止親法西斯分子的一切陰謀，同时也有可能建立符合人民要求的政府。

現在已經有可能粉碎反动派想同社会党和激進社会党联合起來繼續進行它的有害活动的新陰謀。

新选出來的議会中的力量分配情况表明，改变政策所必需的条件是存在的，但是現在像过去一样，没有共產党人，没有他們的一百五十个議員的支持，任何左翼的多数，任何左翼的政策都是不可能的。」

声明中接着又指出：「法國共產党重申它願意同社会党取得协議，以执行符合人民和國家的利益、符合一月二日选举所体現的願望的政策。共產党也願意同具有同样目标的其他左翼党派取得协議。

尽一切力量建立迫切需要的联盟——这就是我們党要用选举后加强了的本身力量來努力爭取的目标。」① 然而，社会党和激進社会党領導人拒絕了法國共產党在选举后向他們提出的、就执行符合人民意志和國家利益的政策达成协議的建議，他們不願意建立人民陣綫的政府。

目前，法國已建立了以摩勒为首的「共和陣綫」的政府。法國現政府为要眞正实現改变目前法國的政策，而实行有利于人民的政策，如果它不依靠法國共產党議会党团的有力支持，那是不可設想的。法國共產党虽未参加現政府，但它仍繼續領導法國人民为爭取实行和平、独立和社会進步的政策而斗爭。正如法國共產党議会党团的决議所指出：「共產党議会党团决心促進建立人民陣綫政府，支持社会進步的各种步驟，支持符合工人階級和人民利益的各种措施以及符合和平、民族独立和自由的利益的各种倡議。」②

法國人民力量的日益强大和团結，法國共產党在議会中占居重要的地位，这是法國政治生活中的重要特点，对于法國議会起着决定性的影响。

顯然，像法國这类的議会，主要是共產党領導下的人民与反动派斗爭的一个場合。

第三种情况，已獲独立的过去的殖民地國家的議会情况。

屬于这种情况的議会，虽然一般也是处于执行机关的从屬地位，但对政府監督还有一定的作用，形式上也具有立法权。这类國家的議会，大多数都有共產党的議席。这类國家的議会在維护民族独立和發展國民經济等政策上也能大体上反映人民的意志。如印度、印度尼西亚等國家的議会就是这样。

現在以印度國会为例加以簡單地說明。

印度一九五二年普选后產生的印度共和國第一届國会，由总統、联邦院(上院)及人民院（下院）組成。人民院各党派所占議席如下：

國大党	三百六十一席
共產党	三十席
人民社会党	二十五席
其他党派及無党派人士	七十九席

印度國会積極主張反对殖民主义，主張和平共处，对世界和平事業做了有价值的貢献，另外通过的許多比較進步的法案也大体上能代表人民意志的。如支持政府的独立和和平外交政策；一九五五年七月曾譴責葡萄牙当局鎮压果阿人民的暴行；一九五六年五月通过了規定妇女有繼承权的印度教徒繼承法案；一九五二年通过了發展國民經济的五年計划草案，現在第二个五年計划草案正在國会中討論，許多議員都表示贊成这个旨在巩固國家独立的發展經济的第二个五年計划草案。所有这一些，可以說明印度國会制定的一些关于維护民族独立，發展國民經济和其他比較進步的法案，是大体上代表人民意志的。这种議会标志着爭取民族解放的特点。

目前資本主义國家的議会，大体上主要有这几种情况。当然这是很簡略的分析，事实上这几种情况中各个國家的議会都有它自己的一些特点。不过从这些大体的情况，可以說明目前各資本主义國家議会的作用，并不是完全相同的，我們应該進行具体的分析和研究。

总之，我們对于資本主义國家的議会在目前时期的作用問題，应当从資本主义國家中每个國家的具体歷史、社会和經济条件、現在的階級斗爭实际力量对比关系以及國际的形势出發，才能得到全面正确的認識。

---

① 利奧·斐盖尔：「法國人民的偉大勝利」，見1956年1月16日第1期「爭取持久和平，爭取人民民主!」

② 1956年1月22日「人民日报」。

國际民主法律工作者协会第六届大会会議簡况

本刊記者

(一)國际民主法律工作者协会第六届大会于今年五月二十二——二十五日在比利时布魯塞尔召开。中國政治法律学会以会員身分派遣了代表团，出席了这次会議。参加这次大会的共有欧、亚、美、非各洲三十二个國家的代表和观察員一百五十多人。大会开幕前、閉幕前均曾召开执行局会議，并于大会后召开新理事会会議。

会議的主要議題为：(1)联合國憲章为和平共处的法律綱領；(2)國际私法問題；(3)刑事訴訟程序与个人权利的保障；(4)各國法律工作者的文化关系。大会在比利时主人达賽斯致欢迎詞和大会主席普里特致开幕詞后，听取了关于主要議題的报告和發言，即分为四个委員会分别就四个主要議題進行討論，之后大会又听取了各委員会討論情况的报告。大会还討論和通过了协会的修改章程草案，并选举了协会的領導机構。此外，执行局会議討論了一九四九年所作的关于南斯拉夫法律工作者协会的决議，并由这次新理事会作出决議，予以撤銷。

(二)这次大会是在國际局势趋于和緩和各國法律工作者愈來愈覚到必須加强联系和交流思想的形势下召开的。因而在它的全部進程中，不論是大会报告和發言，或者委員会的討論和报告，都具有以下兩个主要特点。

第一，在討論國际公法、國际私法和刑法中，为法律工作者所注意的几个問題，都改变了过去偏重政治作决議的作法，而这次着重于从法律科学的角度來研究这些問題。如关于和平共处問題，波、苏、中、印(度)等國的代表都是从法律上論証和平共处为國际法的基礎，并說明联合國憲章与和平共处的关系。在國际私法問題上，捷克斯洛伐克代表在大会上作了一篇学術上很有价值的报告。关于刑事訴訟程序，在大会上曾宣讀了几篇重要論文，在委員会上，又对于刑事訴訟程序的若干專門問題進行了研究。在文化关系的討論中，各國代表一致重視通过交換出版物、組織科学討論和加强协会的刊物——法律为和平服务，以推动和進一步开展各國法律工作者之間学術文化交流的工作。大家普遍地認为，从法律科学的角度來討論國际重要問題和研究法律各部門的重要問題，正是國际民主法协的任务，只有这样，协会才能与其他國际团体有所区别，才能达到协会的「法律为和平服务」的目标。

但也应指出，在会議上許多國家的代表仍然抑止不住对于殖民主义統治的憤慨，不論是在报告或發言中，都强烈譴責了帝國主义國家的侵略行为，提出了要求民族独立和主权；特别是在和平共处的議題上，阿拉伯國家的代表抨击了帝國主义國家在中近东的侵略活动，譴責了法國殖民主义者对阿尔及利亚人民的鎮压；希臘代表揭露了英國殖民主义者在塞浦路斯的血腥統治；拉丁美洲國家的代表坚决反对了美國殖民主义者势力的侵入。这些报告与發言，一方面認为殖民主义統治是与和平共处的原則完全不能相容；同时也表明法律工作者应为反对殖民統治、維护民族主权而斗爭。

第二，在討論大会提出的四个主要議題中，对于当前大家所关切的問題，不論这些問題已否得到解决和后果的大小；也不論这些問題面对着資本主义國家或者是社会主义國家，每个代表都能坦率地把各自不同的認識、看法、甚至于極小的疑慮，也踴躍地提了出來，使各自存在的問題，公开的見了面，从而加以認眞地討論解决，特别是关于和平共处和刑事訴訟程序兩議題，討論的最为热烈。虽然也有个别人員借着苏共二十次代表大会自已所揭露的并已得到解决的問題帶着惡意的挑撥和攻击，但在大家用事实說明了社会主义制度的优越性以后，并認为这样面对面地自由討論是很有益的。正如主持和平共处委員会討論的波蘭代表所說：我們这次的討論，就是在討論中的一种「实际的和平共处」。由于这次会議包括着各种不同观点的代表人物，帶着要求和平的共同願望，自由表达了各自的見解，又用协商精神和追求眞理的态度，从而使大多数問

題獲得几乎完全一致的看法。所以有的代表强調指出，希望今后的大会应該更加重視委員会的討論。

基于上述的这些特点，各國代表都認为这次大会开得很有成就，通过这次大会不僅增進了各國法律工作者之間的友誼和了解，而且進一步密切了彼此的联系；不僅討論了若干重要的法律問題，而且經过辯論和批評，在基本观点上达到了大体上的一致。中國法律工作者代表团参加了这次大会，同样也取得了不少的收穫。

（三）几个主要問題討論的情况

甲、和平共处与联合國憲章。在原則方面各國代表都一致肯定和平共处的概念和原則，肯定了联合國憲章是和平共处的法律綱領，并且指出下述原則的重要性：禁止侵略战争，和平解决國际争端，反对殖民主义統治，建立集体安全和裁减軍备，以及越南代表所提的國际协定必須遵守和日本代表所强調的禁止核子武器試驗等。在討論中尽管有个別代表对「否决权」和把人民自决作为权利表示反对，但討論的結果，还是肯定了联合國憲章中大國一致原則和各國人民自决的权利。

在委員会的討論中，对这个問題争論的焦点是在于和平共处和联合國憲章的具体適用方面，特別是联系到当前的实际政治情况。一位英國代表在他的發言中抨击了苏联的以和平共处为基礎的和平外交政策，認为和平共处是权宜之術。这个發言，遭到了許多國家代表的反对，当苏联代表列举了苏联的和平外交的具体措施，并强調指出，和平共处是社会主义國家的長期政策后，基本上解决了这个争論。还是这位英國代表，曾为英國在塞浦路斯的殖民統治作辯护發言，对此發言，希臘以及其他國家的代表帶着頗为激昂的情緒加以駁斥；法國代表并以印度支那为例說明殖民地人民自决是不可抗拒的运动，而殖民國家只有放弃殖民統治与武力鎮压，才能建立各自有利的关系。

争論的結果，大家的認識逐漸趋于一致，但正如大会主席英國普里特先生在閉幕詞中所指出的，关于联合國憲章和和平共处的具体問題，还是有争論的，要求法律工作者的任务，就是要对于憲章、和平共处、民族主权和世界和平，求得眞正的了解。因而在委員会向大会报告中还建議召开区域性國际会議，討論和平共处的有关实际問題。

乙、國际私法問題。这个題目分为三个問題進行了討論，即：（1）國有化問題；（2）國家企業的地位問題；（3）國际支付和清算方法問題。这些問題是涉及國家之間特別是不同制度國家之間的經济关系的。

委員会討論的重点是國有化問題。捷克斯洛伐克代表在大会报告中提出如下論点：社会主义國家与資本主义國家的國有化制度有本質上的区別；社会主义國家的國有化是整个社会經济制度的改变，与財產的沒收或征收絕無相同之处；國有化是國家的主权行为，因而有关國有化問題是國內法問題，应否有补偿也是屬于國內法問題，其他國家的法院無权过問；國有化制度的領域外的效力問題，由于國际法上承認國家財產的不可侵犯性和國际私法上承認國家企業的財產的「屬人法」的管轄，因而國有化法令在國家領域外具有效力这一点是应予肯定的。对于这些基本論点，委員会上沒有大的分歧意見。

关于國家企業的地位問題，主要是討論了國家企業的管轄权豁免的問題。捷克斯洛伐克、民主德國的代表認为：國家企業成为独立的法人，其权利义务与國家不同，因而放弃主張國家企業的豁免权。苏联代表認为：这个問題在國家之間的商务往來中已無实际的意义，因为國家之間已經就商务往來締結國际协定，一切都依照國际协定办理了。

关于國际支付和清算方法問題，一般的看法是：不同社会制度的國家之間的清算制度还令人滿意，要改進的只是：（1）擴大实物支付的概念；（2）联系双边的清算；（3）以清算的方法和在解决有关各方問題的条件上，建立平等制度的方法來發展交換。

委員会还建議：出版关于國际私法的著作，成立一个研究委員会，并在联合國組織設立一个常設机構來研究有关國际貿易的法律問題。

丙、刑事訴訟程序与个人权利的保障。对这个問題的討論，是比較集中在下述几方面：（1）法律与法律的实施情况不一致，以及「例外狀态」問題；（2）被告自白能否作为証据而为審判的根据；（3）拖延訴訟及在無理控訴中被告权利的保障。在这些問題的討論中，若干代表先后揭露資本主义國家，殖民地、半殖民地國家的違法情况，也有对苏联和东欧若干人民民主國家自己已經揭發并且已經得到解决的曾經有过的違犯法制的問題進行了批評。

丁、法律工作者的文化关系。大家一致認为：代表团和个人的互相訪問是極有意义的工作。委員会还建議：（1）進一步交換法学出版物；（2）鼓励出

版和翻譯个別書籍与文章以及对于特殊問題的集体著作；（3）組織法律工作者召开法律討論会和設立关于法律問題的研究課程。委員会还要求各國法律工作者支持协会的刊物 ⌊法律为和平服务⌉，以提高其質量，使它成为各國法律工作者交换意見的刊物。

动态

北京政法学院科学討論会情况

北京政法学院五月二十七日举行了第一次科学討論会。討論会的方式分全会和分組会兩种。全会在二十七日下午举行，由該院錢端升院長主持，討論了吳恩裕的 ⌊中國國家起源的問題⌉ 和徐敦璋的 ⌊恢复中華人民共和國在联合國中的合法权利和地位問題⌉ 兩篇論文。全院共分中共党史与哲学組、國家与法的理論与國家法組、民法組、刑法組、現代漢語組五个分組会，在二十七日上午同时举行，由各有关分組会的教研室主任或者副主任主持。分組会上共討論了下列七篇論文：杜汝楫的 ⌊生產关系一定要適合生產力性質的規律在我國过渡时期中的作用⌉，陈志平的 ⌊第一次國內革命战爭时期帝國主义干涉破坏中國革命的事实⌉，曾炳鈞的 ⌊中華人民共和國的國家机構是社会主义的國家机構⌉，瑪·雅·克依里洛娃和段世芝的⌊苏維埃民法对集体農庄所有权的民事法律保护⌉（已刊載于本刊今年第三期），張子培的 ⌊刑事訴訟中的被告人⌉，弗·叶·楚貢諾夫和余叔通的 ⌊匈牙利人民共和國的法院和檢察机关組織⌉，趙宗干和趙一江的 ⌊标点符号研究⌉。参加討論会的除該院教学工作人員、研究生和学生外，有有关業务部門、院校、团体三十余單位的代表参加。

吳恩裕在他的論文中証明夏时代是新石器时代末期的黑陶文化，并且在这一前提之下結合地上的古代傳說和地下的文字材料及遺物，从生產的發展來推論夏族还沒有建立國家，湯伐桀后以湯为首的商部落貴族才在中國建立了第一个國家。發言者一致認为中國國家起源問題的解决，对中國通史和中國國家与法的歷史兩門科学均有極大的理論意义。至于上述的結論，中國科学院尹达同志在他寫的信中認为 ⌊就殷代談我國國家起源問題，肯定地講是有道理的⌉。北京大学張政烺教授和北大法律系蕭永清副主任等則認为殷商的生產力已經有很高的發展，而中國的文化又已經証明不是外來的，因此很有可能在商之前就已經產生了國家。

徐敦璋在他的論文中指出我國中央人民政府是中國唯一合法的政府，应該由它的代表來代表中國出席联合國的一切会議，把早已为中國人民所唾弃的蔣介石集团的代表从联合國中驅除出去。并且依据丰富的材料揭露了美帝阻撓恢复我國在联合國中的合法权利和地位的各种借口的無理詭辯和惡毒目的。最后根据國际形势的發展趋势說明美帝反对恢复中國代表权的卑劣手法一定会遭到慘敗，而我們为恢复我國在联合國中的合法权利和地位的斗爭必將獲得全世界越來越多的人民的支持而取得最后的勝利。周鯁生教授等的發言一致認为这篇論文所研究的問題有極重要的理論意义和現实意义，并且一致同意这篇論文的基本結論，同时也对論文的缺点提出了批評。

与討論会同时，該院举办了科学研究展覽，展覽出全校工作人員、研究生和学生的一一七种科学論文和其他作品，这种展覽会对該院的科学研究工作起了一定的鼓励作用。（張　鑫）

評介蔡云嶺同志著「什么是法律」*

張　鑫　朱華澤

全國社会主义改造的順利進展，要求我們各方面的工作都能急遽地赶上社会主义建設的需要。我們國家已經制定了憲法，并正在根据憲法規定的基本立法原則草拟和准备頒布各种法律。为了使我國法律能够得到全國人民的普遍了解和遵守，以加强人民民主法制，保証社会主义建設，法学工作者应該積極地参加法律的宣傳教育工作。目前我國法律書籍仍然十分缺乏，我們应該鼓励这种書籍的出版，同时也要展开批評和爭論。如果没有不同意見的爭論和自由的批評，任何科学都是不可能發展和進步的。

蔡云嶺同志所著「什么是法律」一書，用通俗的語言論述了法的起源，法的本質，苏維埃的法和我國的法等問題，同翻譯的著作比較，它不僅是作者用自己的語言寫的，对中國的一般讀者是比較通俗易懂的著作，而且論述了目前的翻譯著作中所不能看到的一些問題。在論述我國的法的階級本質时，明确地提出我國的法是「工人階級領導的我國各族人民的意志和利益的集中表現」①，并批判了企圖將我國的法所反映的人民的意志看成是人民內部各階級意志的算術总和，从而抹煞了其階級性質的錯誤观点；也批判了認为我國的法只能反映工人階級的意志，不是同时也反映全國廣大人民統一的意志，因而把我國的法的階級性同人民性对立起來的錯誤观点。書中也簡要地論述了我國的法較之一切剝削階級的法具有無比的优越性，批評了对于法的不正确观念和輕視法律工作的思想，并且論述了加强我國法制的一些条件等。这些，都应該給予肯定的評价。

但是，作为一本科学普及讀物來說，本書仍然存在一些美中不足的地方。

在「法律的本質」一章中，模仿苏联科学院法学研究所一九四九年出版的「國家与法的理論」教科書的体系，論述了法律規范的分类和法律規范的要素等比較專門的問題。指出法律規范由于構成它的內容的行为規則的性質分为禁止性、义务性和授权性三种，一切法律規范都由假定、处理和制裁三个要素構成。誠然，說明这些問題对讀者会有一些帮助，但是作为一本通俗讀物來說，或者就是不必論述这些比較專門的东西，或者就应該論述在法律規范的分类方面对讀者更需要了解的东西，如法律規范按其制定的方式的分类和按其調整对象的分类等問題。

按制定的方式（或办法）分类，法律規范可分为表現在憲法、法律、法令、决議、命令、指示、習慣、國际条約、集体合同等形式中的規范。了解这种分类，在法律实踐上有很重要的意义。因为表現在这些不同形式中的規范，其法律效力是不同的，表現在憲法和法律中的規范的法律效力最高，表現在其他形式中的規范都必須根据憲法和法律來制定或認可。本書既然談到規范的分类，却没有对讀者更需要了解的这些問題作一些簡單的介紹。

法律規范按其調整的对象分为國家法、行政法、財政法、民法、劳动法、土地法、集体農庄法或者農業生產合作社法、家庭法、刑法、刑事訴訟法、民事訴訟法、法院組織法和檢察院組織法等規范。这种分类，可以說是有关法学的基礎知識，比起書中所列举的分类和規范要素來說，也是一般讀者所更需要了解的。

書中没有提到上述兩种分类，顯然是由于作者認为將法律規范分为禁止性、义务性和授权性三种的分类是最重要的分类（本書第十七頁），这是一个不正确的論点。实际上，無論从理論上或实踐上來說，这一种分类都没有前述兩种分类的意义大。

本書第十八頁中正确指出「一切法律規范都由三个要素構成：这就是假定、处理和制裁。」但接着又說「只有違反了禁止性的規范和义务性的規范才

---

* 湖北人民出版社1955年出版。「法律」一詞在本文中改用「法」。

① 本書第68頁。

能引起法律后果，对于授权性的規范就没有引起法律后果的問題」，因而認为授权性的規范不具有这三个要素。这顯然是不正确的。每一个法律規范，它之所以是法律規范而不是道德規范或其他規范，正是由于違反了这个規范可能引起司法方面或者行政方面的制裁。如果没有法律制裁这一要素，就不成其为法律規范。授权性的規范也是如此，它的制裁要素与禁止性規范或者义务性規范的制裁要素的不同在于：后兩种規范的制裁要素是指向該規范的处理要素所規定的不許做某种行为或者必須做一定的行为的人，而授权性的規范的制裁要素則不是指向該規范的处理要素所規定的享有某种权利的人，而是指向妨碍这种权利的行使的人。例如根据我國憲法第八十六条的規定，已滿十八歲而無精神病和没有被剝夺选举权和被选举权的人都有选举权和被选举权，这是授权性的規范，如果享有这种权利的人自己不行使这种权利，当然不会引起法律后果；但是他的这种权利是法律規范所授予的，因此如果有人非法妨碍其行使这种权利，就会引起法律制裁，不过这种制裁不在憲法第八十六条中規定，而規定在全國人民代表大会及地方各級人民代表大会选举法第六十二条中，这条条文規定，人民法院或人民法庭对非法阻碍有选举权和被选举权的人自由行使其选举权和被选举权者应給以二年以下的刑事处分。可見認为授权性規范没有制裁要素是不正确的。

在「法律和社会經济基礎的关系」一節中說明了法是由一定的經济基礎所產生，受該基礎制約，为該基礎服务，法發展变化的根本原因是經济基礎的發展变化，并且指出了由于經济基礎不同便有不同类型的法。在其他章節中也論述了法和政治的关系以及法律意識等問題。但是却始終没有使讀者明确地了解法不僅是受經济基礎所制約，而且和其他社会現象——如階級斗爭的形式、政治和法律观点、政治机構及國际条件等有密切的联系，并受其影响。当然，在各种因素的相互影响过程中，归根到底是由經济基礎决定，但也必須明确这些非經济因素同法的發展有密切的关系，才使我們了解为什么有些按經济基礎的类型及其發展階段都完全相同的國度里，它們的法并不完全相同。如英國的法就和同一类型的法國的法有所不同，美國的法和英國的法也是如此。我國过渡时期的法和苏联第一發展階段的法都是建設社会主义的法，是屬于同一类型，但也有不同的地方。僅从法和經济基礎的关系來看是不能解决这些問題的。

明确这一論点不僅有理論意义，而且对我們的立法实踐和發展法学研究工作也有極大意义。随着我國社会主义改造在全國地区內已在各方面取得了决定性的勝利，許多地方已經進入了社会主义社会，不久全國也將進入社会主义社会，这就在人們面前發生这样的問題：在我們全國進入社会主义社会之后，是否可以把苏联現在的法全套原封不动地搬來应用呢？如果我們了解一國的法不僅受其經济基礎所制約，而且也同其他社会現象有密切的联系，我們就会明白由于我國社会与苏联屬于同一类型，所以应該尽量吸收苏联的立法經驗，但是由于我國的具体歷史特点与苏联有所不同，因此机械地硬搬过來就是不正确的。毛澤东同志和党中央經常教導我們要努力向苏联学習，同时，也教導我們要善于將苏联的先進經驗同中國的革命实踐結合起來。这对于立法工作和法学研究工作都是应該明确的。如果我們庸俗地認为法只是由經济基礎决定，而不考慮法同其他非經济因素的关系，就会使我們安于苏联的立法經驗和法学成就，不努力發展我國法学研究工作，硬搬苏联的法律条文。

本書在第二十五頁中正确地指出法可以对社会發展起進步的作用，也可以起反动的作用，这要看它所服务的經济基礎是推动社会生產力的發展，还是阻碍社会生產力的發展。而在第四十二頁又說：「一切剝削階級法律都是为了保护和巩固某种剝削制度，將一定的統治和服从的生產关系所决定的階級地位在經济上和政治上固定化和神聖化起來。因此，他們的法律是保守的和反动的。資產階級法律的目的就是为了保存資本主义剝削制度。因此，虽然資產階級法律在同封建主义進行斗爭时期，在歷史上起了一定的進步作用，但从其本質上看仍然是剝削性質的，是維护資本主义社会关系的。資產階級法律發展到帝國主义时期，成为阻碍社会發展的絆脚石，它为了鎮压和延緩無產階級革命，就变为更加反动了。所以，資產階級法律按其階級本質來說，永远是保守的和反动的。」这样評价剝削階級的法是不明确的。階級本質是回答某一社会現象是屬于那一个階級和为那一个階級服务的問題，根据这一点并不能得出該社会現象是進步还是保守和反动的評价。某一社会現象是進步还是保守的和反动的，应看其是否最符合社会發展的要求，而不在这

种社会現象是否有剝削性質。如果根据某种法所保护和巩固的是剝削制度，便認为它就永远是保守的和反动的，这就会得出如下的推論：奴隸占有制初期的法，由于它保护和巩固了剝削制度，比起原始公社末期的習慣來說，便是保守的和反动的，因为后者所維护的是沒有剝削的制度。顯然，这是不符合歷史唯物主义的概念的。恩格斯在「反杜林論」中寫道：对于奴隸制以及其他类似的現象，大發一般性的議論，并且对于这种可耻的現象，發泄自己高度的义憤——这当然是最容易不过的事。可惜，这种义憤僅僅表示了尽人皆知的事物，就是——这种古代的制度，已經再不適合于我們現代的条件和这些条件所决定的我們的感情。可是这并沒有絲毫向我們說明这种制度是怎样產生的，它們为什么存在，它們在歷史上起了何种作用。一旦我們加以研究，我們就不得不說——無論看起來，这是如何的矛盾和离奇——这种奴隸制的采用，在那时的条件之下，是一个大的進步。」① 接着恩格斯論述了古代社会生產力的提高，交換的擴大，國家和法律的發展，藝術和科学的創造等等，都是由于奴隸制代替了原始公社制度才有可能。之后又指出，奴隸制社会「甚至对于奴隸本身，这也是一种進步。成为大批奴隸來源的战爭俘虏，以前硬被殺死或甚至被吃掉，現在至少能够保留生命了。」② 馬克思列寧主义之所以生气勃勃、战無不勝，就在于它完全符合客观眞理，并不隨人們的主观願望來評价歷史事件。我們对于剝削階級的法，包括資產階級的法也应該如此，当然，这种法自始至終都是剝削階級用來压迫劳动人民的武器。只有这种观点才能了解为什么在現代当許多老牌的資產階級國家已經極端反动，而在殖民地半殖民地中爭取建立独立自主的、能發展本族人民的經济和文化的資產階級國家，却在客观歷史上有其一定的進步意义。可見，簡單地把維护剝削制度的东西，不管时間、地点和条件，都一概地說成「永远是保守的和反动的」这种說法，是不恰当的。

談到資產階級提出了法制原則但从來也沒有眞正实現过这个原則时，指出了造成这种現象的三点原因：（1）資本家为了追求利潤，是不顧任何法律的；（2）資產階級國家机关公职人員，由于其階級本性所决定，也不能按照法律办事；（3）資產階級的法得不到劳动人民的遵守③。讀者会發生这样的問題：資產階級國家制定的法，既是反映資產階級的意志，当然会服务于資產階級追求利潤的目的，为什么資產階級本身会不遵守呢？以上三点并沒有解决这个問題。要解决这个問題，还应該从資產階級法的虛伪性以及階級斗爭的尖銳化來分析。列寧說过，資產階級除了用公开的暴力压迫的方式來進行統治外，也用欺騙的方式來進行統治。在制定資產階級的法时也是如此。資產階級國家在制定法时，一方面公开宣布私有制神聖不可侵犯，另方面也制定了一些欺騙性的規范（如关于虛伪的民主权利的規范等），后者是資產階級所不願意嚴格遵守的。这就决定了資產階級國家不能眞正实現法制。尤其是在階級斗爭尖銳化时，資產階級更会不願意按照帶有欺騙性的法律程序來進行鎮压，寧願采用違反法制原則的非法鎮压方式。这更决定了資產階級國家不僅不能眞正实現法制，甚至在一定的歷史时期中，还会公开地抛弃它所宣布的法制原則。这样來論証資產階級國家不能眞正实現法制，才能使讀者得到更完整更深刻的了解。

总之，在目前我們本國的法学著作十分缺乏的情况下，本書的出版是値得欢迎的。但是我們也要求有更完善的著作，其中包括簡明的通俗讀物和具有更高科学水平的論著。以適应我國加强人民民主法制的需要。

---

① 恩格斯：「反杜林論」，人民出版社1956年版，第186——187頁。
② 同上書，第187頁。
③ 參看本書第60——61頁。



答張鑫、朱華澤兩同志

蔡云嶺

張鑫、朱華澤同志对拙著「什么是法律」这本小册子，提出了几点批評意見，我非常欢迎。我在法律理論方面是小学生；加以当时脫稿异常倉卒，所以在这本小册子中，不当之处，在所难免。張鑫、朱華澤同志提出的批評意見有些無疑是正确的，有些我还不免要略作解釋。但不管怎样，这些意見对我是有帮助的。

現在我就所提出的意見，依次說明我的看法：

一、关于法律規范分类和規范要素的問題，里边的內容正多，我未一一涉及，只选擇了一些最基本的东西，用通俗的言語和中國的实例來加以闡明。我認为闡明这些最基本的知識有一定的理論上和实踐上的意义（見原書第二十頁），而且这些問題也并不是一般讀者难以理解的「專門」問題。关于法律規范按制定方式和調整对象來分类的問題，确实是很重要的。苏联在这方面已有比較完整的理論，但在我國，由于國家的法还处在逐漸完备的过程中，由于这些問題还有待于研究，在这些問題上还没有形成比較成熟的理論。因此，我們就暫时还没有向讀者介紹这些問題。

二、关于法和其他社会現象的关系問題：書中所談的是：法的本質、原則、类型是由社会經济基礎來决定的；法随着經济基礎的發展变化而發展变化。我認为这是没有疑义的。張鑫、朱華澤同志所說的經济以外的因素对法的影响，我認为只是对法的具体的內容和形式的影响，这一点書中未涉及。这一点是应該談到的，没有談应該認为确是一个缺点。

三、張鑫、朱華澤同志指出：書中第二十五頁和第四十二頁对剝削階級的法的歷史作用在叙述上不一致。第四十二頁中的說法有不妥当的地方，我認为这个意見是正确的。在第四十二頁上，因强調剝削階級的法是統治劳动人民的工具而籠統地說剝削階級的法是反动的，是不妥当的。当然，我也不是在理論上認为：法的歷史作用应該是用道德标准來評定的。我認为有一点还应該注意，就是剝削階級的法在起進步作用的时期，它的進步作用也是要受到限制的，因为它所賴以建立的是人剝削人的生產关系，即便在推动生產力向前發展时，也还在一定程度上对生產力有破坏作用。

四、关于資產階級國家没有眞正的法制的原因，張鑫、朱華澤同志提出了一些补充意見，我認为是正确的。还有一点是書中和張鑫、朱華澤同志的文章中都没有提到的，就是資產階級內部存在着各种不同的集团，这些集团有利益上的矛盾，这也是資產階級國家没有眞正法制的原因之一。在資產階級國家没有眞正法制的原因这个問題上，書中說得不全面，确是一个缺点。

更正

本刊一九五五年第二期第十四頁上欄第二十二、二十三行「如果在拘留后的二十四小时內尙未决定批准逮捕或者不批准逮捕，」应为「如果在拘留后的七十二小时以內，尙未經人民檢察院作出批准逮捕或者不批准逮捕的决定，或者公安机关在接到人民檢察院不批准逮捕的决定后，未立即將被拘留的人犯釋放，」；一九五五年第六期第二十三頁上欄第二十六行「一九五四年」应为「一九四五年」；一九五六年第一期第四十一頁倒数第十六、十七行「法的淵源为制定法律时統治階級意志在法律上的各种表現形式」应为「法的淵源在法学意义上应指法的表現形式」；一九五六年第三期第三十三頁左欄倒数第九行「一八五六年」应为「一八六五年」，第三十四頁左欄第二十行「精粹」应为「精辟」。

編後記

我國刑法典的制訂工作，正積極進行中。其中有些問題，正引起有关方面的注意和研討。「中華人民共和國刑法中的有期徒刑緩刑」，是中國人民大学法律系的科学論文，正是提出和研究了我國刑法中重要問題之一——关于有期徒刑的緩刑問題。本文篇幅稍長，但因內容充实，文字簡明，讀起來并不困难。我們發表出來，想对立法工作和審判工作，会有它一定的参考意义。

关于証据問題、上訴審職能問題和全行業公私合营資本家生產資料所有权問題，各方面仍不断予以重視。我們从來稿中对前兩者各选登了兩篇，对后者选登了一篇，希望对讀者同志們在这几个問題的理解上有進一步的帮助。

本年五月二十八日國务院已發布了关于一九五六年选举工作的指示。目前正是我國社会主义革命進入高潮的时期。在这一新形势下進行选举工作，將有它的新的意义。「做好一九五六年选举和進一步加强地方各級人民代表大会工作的一些意見」一文，对这个問題作了一些分析，提出了自己的一些見解。我們感到：有些問題，特别是如作者所談的鄉的問題，是值得進一步研究的。

「把『百家爭鳴』的方針貫徹到法学研究工作中去」，这是我們法学研究工作者当前極重要的任务。本文作者对这个問題提出了个人的看法，可以供参考。

关于法学的書評，我們發表得太少，特别是对我們自己所寫的法学書提出評論的更是不多見。「評介蔡云嶺同志著『什么是法律』」和「答張鑫、朱華澤兩同志」兩文，是一个互相討論的很好的例子。我們希望开展这样的風气，眞正能起到「互相学習、互相帮助、取長补短、互相提高」的作用。

关于民法对象的問題，我們曾把沒有刊出的文章打印出來送請有关方面参考。并于六月二十三日和七月十三日曾举行了兩次座談会，邀請对此問題有研究的同志們聚首一堂交換了意見。这个工作，还待繼續進行。特附此对讀者同志們作一个簡單的彙报。

动态

巴西、智利、阿根廷、日本、越南法律工作者代表团來我國訪問

國际民主法协第六届大会于今年五月二十二至二十五日在比利时首都布魯塞尔召开。出席这次大会的巴西代表团（十八人）、智利代表团（十一人）、阿根廷代表团（三人）、日本代表团（五人）、越南代表团（四人）应中國法律工作者代表团的邀請，前來我國訪問，于六月先后到达北京。

各代表团除在首都与我國政法界人士会面、举行座談外，并分别参观了沈陽、鞍山、撫順、天津、武漢、廣州、杭州、上海、南京等地。各代表团在首都期間，周恩來总理曾接見了他們。

各代表团不但对我國法律、司法制度進行了深入地系統地考察，并对我國建設情况、社会改革、人民生活也進行了廣泛地了解。这对今后彼此間法学家的密切联系、学術交流以及人民之間的友好合作等各方面都將会有很多的貢献。

（一九五六年七月九日）

北京市期刊登記証出期字第一六〇号